

Das Prinzip der Öffentlichkeit
staatlichen Handelns als Voraussetzung der
demokratischen Willensbildung

DISSERTATION

*der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte*

vorgelegt von

ERICH KALT

von Full-Reuenthal AG

genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. W. Kägi

Zug 1953

Graphische Werkstätte Eberhard Kalt-Zehnder, Zug

DAS PRINZIP DER ÖFFENTLICHKEIT
STAATLICHEN HANDELNS ALS VORAUSSETZUNG DER
DEMOKRATISCHEN WILLENSBILDUNG

Das Prinzip der Öffentlichkeit
staatlichen Handelns als Voraussetzung der
demokratischen Willensbildung

DISSERTATION

*der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors beider Rechte*

vorgelegt von

ERICH KALT

von Full-Reuenthal AG

genehmigt auf Antrag von Herrn Prof. Dr. W. Kägi

Zug 1953

Graphische Werkstätte Eberhard Kalt-Zehnder, Zug

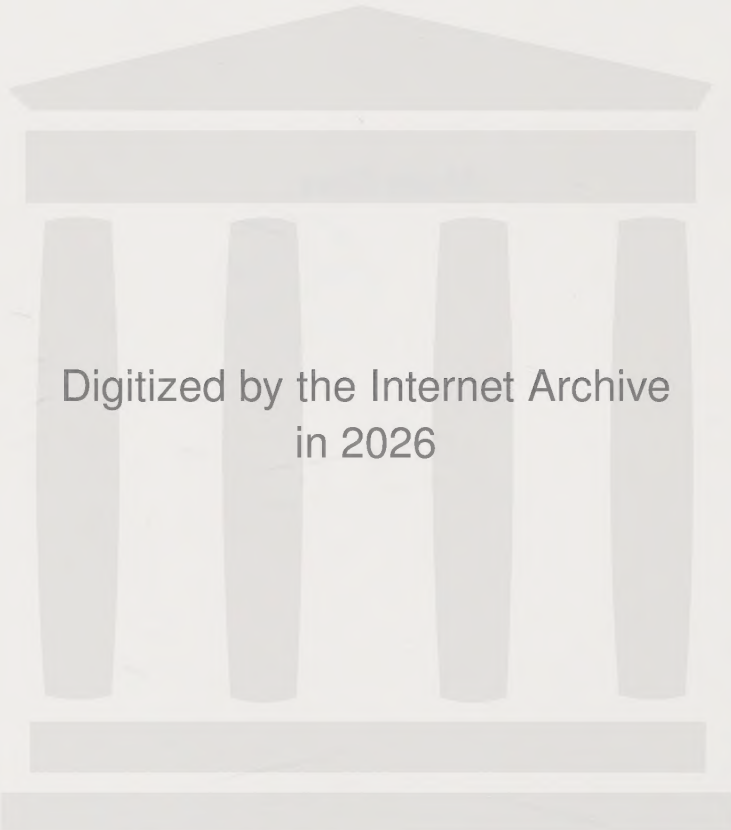


Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Zürich, den 12. Juli 1952

Der Dekan: Prof. Dr. W. Bickel

Meinen Eltern



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung

- § 1. Die schweizerische Staatsidee 9
 - I. Die Schweiz ist eine Demokratie
 - II. Die Schweiz ist eine freiheitliche Demokratie
 - III. Die Schweiz ist eine soziale Demokratie
 - IV. Die Schweiz ist eine föderalistische Demokratie
 - V. Die Schweiz ist ein Rechtsstaat
 - VI. Die Schweiz ist eine Eidgenossenschaft
- § 2. Die demokratische Willensbildung 14
- § 3. Die demokratische Meinungsbildung — Die öffentliche Meinung als mächtigstes Element der Meinungsbildung 17
 - I. Voraussetzungen einer wahren öffentlichen Meinung
 - II. Die tatsächliche Bildung der öffentlichen Meinung
 - III. Die Rolle des Staates in der Bildung der öffentlichen Meinung

1. Abschnitt. Die Beziehung zwischen Volk und staatlichen Gewalten

I. Kapitel. Das Verhältnis Volk — Parlament

- § 4. Der Kampf um die Öffentlichkeit der Parlamentsverhandlungen . . . 29
 - I. Im allgemeinen
 - II. In der Schweiz
- § 5. Die Begründung der Öffentlichkeit parlamentarischer Verhandlungen 37
 - I. Öffentlichkeit verhindert Mißtrauen
 - II. Öffentlichkeit fördert Verständnis
 - III. Öffentlichkeit zwingt zum sorgfältigen Entscheiden
 - IV. Öffentlichkeit ermöglicht Kontrolle
 - V. Öffentlichkeit ermöglicht Integration
 - VI. Öffentlichkeit ist Voraussetzung zur freien, selbständigen Meinungsbildung
- § 6. Der heutige parlamentarische Betrieb und die Funktion der Öffentlichkeit 45
 - I. Mangel an wahrer Diskussion
 - II. Die Flucht in die Kommission
- § 7. Die Ergänzung der Öffentlichkeit parlamentarischer Verhandlungen 51
 - I. Durch die Presse
 - II. Durch andere Mittel

II. Kapitel. Das Verhältnis Volk — Verwaltung

§ 8. Einschlägige kantonale Verfassungsbestimmungen	55
§ 9. Das Amtsgeheimnis	58
I. Zum Schutz der Privatsphäre	
II. Zum Schutz der staatlichen Interessen	

III. Kapitel. Das Verhältnis Volk — Gericht 62

2. Abschnitt. Die Beziehungen der Gewalten unter sich

I. Kapitel. Das Verhältnis Parlament — Regierung/Verwaltung

§ 10. Das Parlament als Kontrollorgan	65
§ 11. Funktion und Natur der parlamentarischen Kontrolle	67
I. Die Kontrolle als nachträgliche Prüfung	
II. Die Kontrolle als richtunggebendes Element	
III. Die Kontrolle als verfassungsmäßiges Recht	
§ 12. Der Umfang der parlamentarischen Kontrolle	72
I. Der personelle Umfang	
II. Der sachliche Umfang	
§ 13. Die Mittel der parlamentarischen Kontrolle	78
I. Die Interpellation	
II. Die Motion und das Postulat	
III. Die einfache Frage	
IV. Der Spezialbericht	
V. Die ordentliche parlamentarische Kontrollkommission	
VI. Die parlamentarische Enquête (Die außerordentliche parlamenta- rische Kommission)	
VII. Die Petitionsüberweisung	
VIII. Die Fragestunde	

II. Kapitel. Das Verhältnis Parlament — Gericht 91

3. Abschnitt

Der rechtliche Schutz der Öffentlichkeit staatlichen Handelns

§ 14. Die Öffentlichkeit staatlichen Handelns als institutionelle Garantie	97
I. Die Rechtsnatur	
II. Die Konsequenzen aus der Rechtsnatur	
Zusammenfassung	107

§ 1. Die schweizerische Staatsidee

Jeder Staat ist in der jeweiligen Ausprägung seiner Geschichte verhaftet. Er ist gestaltet durch die Kämpfe und das Streben der frühern Generationen und geformt gemäß den im Volksbewußtsein verwurzelten Grundüberzeugungen.¹ Diese grundlegenden Anschauungen bilden in ihrer Gesamtheit die *Staatsidee*.

Diese umfaßt also jene Prinzipien der staatlichen Politik, welche nicht für den Augenblick geschaffen wurden und welche ihre Berechtigung nicht nur aus ihrer Notwendigkeit für eine vorübergehende Situation ableiten. Sie sind dank ihres für den betreffenden Staat allgemeingültigen Charakters *an sich zeitlos*, dauerhaft, und bilden deshalb auch Wegweiser für die Zukunft, verpflichtende Richtschnur für Behörden und Volk.

Auch sind die eine konkrete Staatsidee bildenden Grundsätze nicht bloß das Ideengut eines Teils der Staatsbürger, etwa einer Partei oder Konfession, sondern sie sind dem gesamten Staatsvolk als *gemeinsame Grundüberzeugung eigen*. Als solche bilden sie auch das verbindende Element zwischen den verschiedenen Interessengruppen innerhalb des Staates, zwischen den sozialen Schichten oder zwischen rassischen, sprachlichen und konfessionellen Divergenzen.

Die Staatsidee ist der Inbegriff der von den Angehörigen eines bestimmten Staates anerkannten Richtlinien für Bildung der staatlichen Gemeinschaft. Sie sollte sich deshalb deutlich in der Staatsverfassung ausgedrückt finden. Trotzdem wird sie selten klar umschriebene Gestalt annehmen. Das Wesentliche der Idee wird im Bürger aber ungeachtet ihrer Aufnahme oder Nichtaufnahme in die Verfassung als teils bewußter, teils unbewußter Kern seiner Ansicht über den Staat vorhanden sein.

¹ Allerdings vorausgesetzt, daß die natürliche Entwicklung nicht künstlich, das heißt durch Machtanwendung oder Beeinflussung seitens einer Minderheit, verfälscht wurde.

Die Staatsidee will also dem einzelnen Staatsangehörigen *Maßstab für seine Entscheidungen* in politischen Angelegenheiten sein, auch in jenen Fällen, bei denen er sich ein sachlich fundiertes Urteil mangels Detailkenntnissen nicht bilden kann.

Da die Staatsidee Kompaß für die staatliche Politik sein soll, da sie wie jede Idee Verwirklichung fordert und ihre Realisierung durch die Tat erheischt, soll sie zur bessern Erkenntnis in ihre maßgebenden Komponenten zergliedert werden. «Allem politischen Tun muß eben doch die klare Besinnung auf die Staatsidee vorausgehen.»²

So wie der einzelne Staat sich durch seine spezifische Struktur gegenüber andern Staaten qualifiziert, ist auch die Staatsidee als bestimmt zusammengesetzte Ideengesamtheit nur einem einzigen Staat zugeordnet. Wie man also von der Schweiz als einem eigenständigen Staat spricht, so gibt es auch eine *schweizerische Staatsidee*. — Die schweizerische Staatsidee umfaßt jene Grundüberzeugungen, welche den Schweizerbürgern gemeinsam sind bzw. sein sollten. Denn diese Überzeugungen müssen noch mehr zum *bewußten* Gedankengut der Bürger werden, hängt doch von ihrer Berücksichtigung in der Politik die Existenz der Schweiz als eines selbständigen Staates ab.

I. DIE SCHWEIZ IST EINE DEMOKRATIE

In der Demokratie liegt die letzte Entscheidungsmacht in staatlichen Angelegenheiten beim Volk und wird von der Gesamtheit der politisch gleichberechtigten Bürger ausgeübt. Die schweizerische Demokratie geht über dieses Minimum einer demokratischen Ordnung hinaus und erteilt dem Volk neben den verfassungsgebenden auch gesetzgeberische Kompetenzen (Initiative, Referendum), sowie weitgehende Wahlbefugnisse.

Diese direkte Demokratie wird in der Schweiz ermöglicht durch eine demokratische Grundordnung, welche sich in einer im Vergleich zu andern Staaten weitgehenden Gleichförmigkeit der Lebensbedingungen und damit der Ausgleichung der Unterschiede zwischen den einzelnen Klassen und Ständen äußert.

² KÄGI, Die Schweiz hält durch, 12.

Das demokratische Prinzip findet sich am ausgeprägtesten beim Stimm- und Wahlrecht, das allgemein und gleich sein soll. Würde jedoch dieses Prinzip allein als auf allen Gebieten maßgebend betrachtet, so würde sich ein demokratischer Absolutismus entwickeln mit Entscheidungsbefugnis der Mehrheit in allen Materien und Leugnung jeder nicht durch Volksmajorität «legitimierten» Autorität. Die «alinéation totale» führt zum Kollektivismus. Diese Gefahr wird gebannt durch die Begrenzung des demokratischen Absolutismus:

II. DIE SCHWEIZ IST EINE FREIHEITLICHE DEMOKRATIE

Die schweizerische Demokratie anerkennt den Menschen in seiner Würde und Freiheit. Sie billigt jedem ein gleiches Maß an unantastbaren Rechten zu und ist überzeugt, daß der Mensch seine Aufgaben am besten in der Freiheit erfüllen kann. Der Mensch darf nicht als Mittel zu Zwecken mißbraucht werden, die nicht seine eigenen sind.

Die Souveränität des Staates ist nicht absolut. Sie wird begrenzt durch die Forderungen der Gerechtigkeit und der Achtung vor den Grundrechten des Individuums. Die Ausübung der Staatsmacht wird als illegitim betrachtet bei Verletzung dieser Grenzen.

Erst die Anerkennung der Freiheit der einzelnen Person gibt dem Staatsangehörigen den Charakter eines verantwortungsfähigen Bürgers. Eine politische Verantwortung kann nur übernommen werden, wenn man sich frei dazu entschließt. Der *Untertan* trägt keine Verantwortung, er gehorcht dem Befehl; der *Bürger* hat jedoch wegen der ihm verliehenen Möglichkeit zum freien Entscheid Verantwortung. Dieser frei entscheidende, nach seiner eigenen Überzeugung urteilende Bürger ist aber Voraussetzung der schweizerischen Demokratie. Gleichheit ohne Freiheit würde sich zur Gleichschaltung entwickeln.

Die demokratische Freiheit hat einen doppelten Aspekt: sie ist einmal *persönliche* Freiheit und umfaßt als solche die Individualrechte des Menschen. Diese Rechte stehen dem Menschen als solchem zu, unabhängig von seiner Stellung in staatlicher und gesellschaftlicher Organisation. Sie sind ihm unverlierbar verbunden. — Unter demokratischer Freiheit versteht man aber auch die *politische* Freiheit des Bürgers. Als solche bezeichnet man seine Rechte und Pflichten zur Mitwirkung am politischen Geschehen.

Die persönliche Freiheit ruft zu ihrer vollen Ausgestaltung der politischen Freiheit und diese wiederum setzt für ihr wirkliches Funktionieren die persönliche Freiheit voraus. Diese beiden Aspekte finden sich im Begriff der demokratischen Freiheit vereint.

III. DIE SCHWEIZ IST EINE SOZIALE DEMOKRATIE

Die Freiheit kann sich erst auswirken, wenn sie von allen Bürgern ausgeübt werden kann: «Freiheit wird erst dort ein wirkliches Gut, wo sie eine Möglichkeit für alle Bürger wird.»³ Soziale Gerechtigkeit ist Voraussetzung der Freiheit. Die schweizerische Staatsidee umfaßt die Überzeugung, daß alle jene künstlichen Hindernisse weggeschafft werden sollen, welche die Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit hindern. Der Schwache wird gegen den Starken geschützt und das Wohlergehen des Einzelnen soll das Ziel aller sein. Zudem wird jedem eine minimale Erziehung zum eigenen und allgemeinen Nutzen sowie die Grundlagen vermittelt, auf denen er die Möglichkeit zur optimalen Entwicklung hat (Primarschule, Berufsschule usw.).

Die Durchführung sozialer Maßnahmen soll jedoch durch demokratische, freiheitliche, föderalistische und rechtsstaatliche Prinzipien bestimmt werden, will man nicht die Demokratie gefährden. Die soziale Demokratie wird aber durch die Befreiung der Menschen von materieller und geistiger Not zur Hebung der Kultur und der geistigen Regsamkeit und somit zur Stärkung der Demokratie führen.

IV. DIE SCHWEIZ IST EINE FÖDERALISTISCHE DEMOKRATIE

Die Forderungen der Freiheit der menschlichen Person und die Erkenntnis der Verschiedenartigkeit der Schweiz führt zur Gliederung des Staates in selbständige Lebensbezirke. Nur in der Vielgestaltigkeit kann die Schweiz bestehen und nur in dieser Vielgestaltigkeit hat die Freiheit einen sichern Hort gegen Vermassung. Freiheit des Teils ist Voraussetzung zur Freiheit des Ganzen. «Die Schweiz wird föderalistisch sein oder sie wird nicht sein.»⁴

³ Kägi, Die Schweiz hält durch, 43.

⁴ Kägi, Die Schweiz hält durch, 63.

Diese Gliederung erfolgt nicht nur durch regionale Aufteilung in Kantone, Bezirke und Gemeinden, sondern auch im Sinne eines personalen Föderalismus durch Gruppierung nach konfessionellen, kulturell-sprachlichen, wirtschaftlichen und sozialen Gesichtspunkten. Dadurch wird jeder Bürger gemäß seinen diversen Interessen mehrfach erfaßt. Durch das Überschneiden dieser verschiedensten Interessenskreise wird nicht nur jeder Separatismus unterdrückt, sondern auch die Verkettung der Bürger untereinander verstärkt. Die Achtung der Persönlichkeit schließt auch die Achtung der Gestaltung eines eigenen Lebensraumes in sich.

V. DIE SCHWEIZ IST EIN RECHTSSTAAT

Der demokratische Staatsaufbau, die Achtung der Freiheit des Einzelnen, die soziale Gerechtigkeit und die föderalistische Struktur unseres Staates erfordern zu ihrer dauernden Geltung die Sicherung durch ein rechtsstaatliches System: «Alle Freiheit hat nur Bestand in der festen Ordnung des Rechtes.»⁵ Die staatliche Machtausübung und Befehlserteilung untersteht dem Recht und wird bei dessen Mißachtung illegitim: «Alle Macht ist bloß geliehene Macht.»⁶ Diese Unterstellung unter das Recht legt auch die Verantwortlichkeit der Regierenden fest.

VI. DIE SCHWEIZ IST EINE EIDGENOSSENSCHAFT

Das Gemeinsame der Staatsidee ist bekräftigt durch einen Eid. Die Treue zur Idee und zueinander ist beschworen vor Gott. Dieser Eid ist — richtig aufgefaßt — eine Selbstbindung an ein Absolutes, damit den vereidigten Willen mit besonderer Kraft demonstrierend.

*

Diese Elemente unserer schweizerischen Staatsidee sind die Richtpunkte für Behörden und Volk, sie regeln in großen Linien den Ausbau des Staates für Gegenwart und Zukunft, wie sie schon in der Vergangenheit maßgebend waren.

⁵ KÄGI, Bundesstaat, 26.

⁶ KÄGI, Zur Lage der Schweiz, Jahrbuch der NHG 1949.

§ 2. Die demokratische Willensbildung

Die Staatsidee faßt die im Volk verwurzelten politischen Anschauungen zu einem klaren, einheitlichen Postulat zusammen.

Jede Idee drängt aber zur Realisierung ihres Inhaltes, sie will sich durchsetzen. Einen eigenen Wert erhält die Idee erst mit ihrer Verwirklichung durch die Tat. Somit wird der Komplex der gleichen politischen Überzeugungen erst durch dieses Streben nach Verwirklichung zu einer lebendigen Staatsidee.

Die Staatsidee als gemeinsamer Nenner der politischen Ansichten eines Volkes ist also betrebt, den staatlichen Aufbau zu beeinflussen, die staatliche Wirklichkeit gemäß der Idee zu gestalten.

Zwischen dem Staat als Realität und der Staatsidee besteht ein enges Beziehungsverhältnis. Dieses Verhältnis stellt sich dar als eine Spannung zwischen Idee und Wirklichkeit, zwischen Postulat und Tatsächlichkeit.

Die politische Aufgabe besteht nun darin, die Staatsidee in ihren Komponenten richtig zu erfassen, diese einzelnen Elemente in ein richtiges Verhältnis zu einander zu setzen und den Staat als Realität, als soziologische Erscheinung derart zu gestalten, daß die Wirklichkeit der Staatsidee möglichst nahe kommt.

Wie wird nun die Staatsidee in ein zielgerichtetes Wollen gefaßt? — Dieser Vorgang der staatlichen Willensbildung wird in seiner Struktur zweifellos von der Staatsidee beeinflußt. So wie der Staat als Organisation der menschlichen Gesellschaft Ausdruck der Staatsidee ist, ist auch die Art und Weise, wie die Richtlinien zum Ausbau dieses Staates festgelegt werden, ein Ergebnis der Staatsidee.

Einer demokratischen Staatsidee ist somit notwendigerweise eine demokratische Willensbildung zugeordnet. Die Komponenten der Staatsidee sollen auch als Prinzipien der staatlichen Willensbildung wiederkehren.

Die schweizerische Staatsidee fordert somit, daß der staatliche Wille sich nach folgenden Prinzipien bilde:

1. — Zum staatlichen Willen soll *jeder Einzelne* in seiner Eigenschaft als gleichwertiges Glied des Staates, auf Grund seines gleichen Stimm- und Wahlrechtes beitragen, fordert doch die demokratische

Staatsidee absolute Gleichheit vor der Urne: *demokratisches* Element der Willensbildung.

2. — Der staatliche Wille soll sich *frei* bilden: das heißt, jeder einzelne Bürger soll nach seiner eigenen Überzeugung als Individuum in eigener Verantwortung zum staatlichen Willen beitragen. Sein Wille ist als Beitrag einer selbständigen Persönlichkeit zu werten.

Gleichzeitig ist aber dem staatlichen Willen eben diese Grenze der selbständigen Person gesetzt. Dem Menschen ist eine staatsfreie Sphäre zugeordnet, in welcher nur der einzelne Mensch die Verantwortung trägt und auch tragen muß: *freiheitliches* Element der Willensbildung.

3. — Wenn der staatliche Wille von allen Bürgern gebildet wird, wenn jeder seinen Teil beitragen muß und darf, dann soll der Bürger auch in der Lage sein, diese Kompetenz auszuüben. Der Einzelne soll nicht nur das Recht, sondern auch die Fähigkeit zum Mitentscheiden haben. Seine gesellschaftliche Stellung in der Umgebung soll ihm dies ermöglichen: *soziales* Element der Willensbildung.

Dies besagt, daß nicht das ganze Denken, Tun und Wollen des Bürgers um die Sicherung der nackten Existenz kreisen soll. Der Bürger muß dank genügender Freizeit, Entlohnung usw. (objektives Element) und dank der Freiheit von Furcht (subjektives Element) die Möglichkeit haben, sich um das Schicksal der Umgebung zu kümmern. Der soziale Gedanke bei der demokratischen Willensbildung fordert also neben Maßnahmen zur Sicherung der Existenz zum Beispiel noch Schulung des Bürgers unter Vermittlung grundlegenden Wissens und Anleitung zur gesunden geistigen Entwicklung mit dem Ziel, dadurch vollwertige Glieder der Gesellschaft heranzubilden.

4. — Die Tätigkeit des Staates ist sehr vielfältig und die Tendenz geht heute zu einer Ausweitung seiner Aufgaben. Die der staatlichen Willensbildung unterliegenden Probleme werden also zahlreicher und auch komplizierter. Um jedoch eine inhaltlich wertvolle Willensbildung zu erreichen, sollen diese staatlichen Probleme so weit wie möglich in den engern Kreisen gebildet werden. So ist der Bürger besser in der Lage, das Problem zu erfassen, er kann sich eher ein eigenes Urteil bilden und seine Überzeugung in einem auf die Realisierung gerichteten Entscheid zum Ausdruck bringen: *föderalistisches* Element der Willensbildung.

Dieses föderalistische Element beinhaltet somit ein Doppeltes: die gebietsmäßige Aufgliederung des Staates mit der damit erreichten Willensbildung von den engern Lebenskreisen her — Gemeinde, Kanton, Bund — und eine sachliche Aufgliederung der Zuständigkeiten. Die föderalistische Gliederung fördert somit das persönliche Interesse des Bürgers am staatlichen Geschehen, eine Voraussetzung zur demokratischen Willensbildung.

5. — Die Willensbildung gemäß den Hauptprinzipien kann nur gesichert werden durch die Fassung der entsprechenden Vorschriften in Rechtsnormen. Es ist eine allgemeine Erkenntnis, daß die Demokratie nur als Rechtsstaat denkbar ist, denn die Freiheit mit ihren verschiedenen Aspekten und als Hauptelement des demokratischen Staates ist nur in der Ordnung lebensfähig. So wie Macht und Freiheit widersprechende Werte sind, so ist der Machtstaat das Gegenteil der auf dem Rechte aufgebauten Demokratie. Die vorne erkannten Elemente der demokratischen Willensbildung fordern deshalb zu ihrer Wirksamkeit die rechtliche Gewährleistung und den rechtsstaatlichen Schutz: *rechtsstaatliches* Element der Willensbildung.

*

Diese Grundvoraussetzungen einer demokratischen Willensbildung sind unerläßlich, soll die staatliche Willensbildung tatsächlich der bestmöglichen Erkenntnis und Verwirklichung der Staatsidee dienen. Mit andern Worten: nur dann kann die Staatsidee verwirklicht werden, wenn die staatliche Willensbildung den Prinzipien der Staatsidee gemäß ist.

Die erwähnten und allgemein anerkannten Komponenten der staatlichen Willensbildung sind aber nicht genügend zur wahren Willensbildung in der Demokratie. Die angeführten Elemente erfordern zu ihrer Wirksamkeit ein weiteres: die *Öffentlichkeit staatlichen Handelns*. Was nützt die Freiheit der Willensbildung, wenn die Orientierung über das zu beurteilende Problem fehlt, wo liegt der Wert der föderalistischen Aufgliederung, wenn dem Bürger trotzdem die Kenntnis der staatlichen Vorgänge abgeht? — Die Öffentlichkeit staatlichen Handelns setzt aber ihrerseits die andern Elemente voraus, soll sie ihren vollen Wert entfalten.

Diese Wechselwirkung darzulegen, wird Aufgabe der folgenden Kapitel sein. Da es sich aber nicht um einen in der wissenschaftlichen Literatur eindeutig verwendeten Begriff handelt, ist eine Definition zuerst deduktiv zu erarbeiten. Der Ruf der «Öffentlichkeit staatlichen Handelns» hat meist einen programmatischen und polemischen Charakter, entsprechend der Zeit des ersten Auftauchens dieser Parole der Verfechter einer integralen Demokratie, nämlich der Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert.¹ Diesen Begriff jedoch seines polemischen Charakters zu entkleiden und seinen Wert für die ideelle Struktur der Demokratie aufzuzeigen, soll mit den anschließenden Überlegungen versucht werden.

§ 3. Die demokratische Meinungsbildung *Die öffentliche Meinung als mächtigstes Element der* *Meinungsbildung*

Staatliche Willensbildung ist eine Zusammenfassung von privaten Willensäußerungen zu einem dem Staate zugeschriebenen Willen. Die Prinzipien, nach welchen diese Umwandlung privater zum staatlichen Willen erfolgt, sind von großem Einfluß auf das Ergebnis: dieses hängt in seiner Struktur und seinem maßgebenden Inhalt von den bildenden Elementen ab. Deshalb bringt — wie angeführt — die Anerkennung der Staatsidee als für den Staat maßgebendes Prinzip auch die Anerkennung der Regeln für die staatliche Willensbildung mit sich. Art und Umfang der Willensbildung ist also indirekt durch die Staatsidee und direkt durch die sie verwirklichende Normordnung vorgezeichnet.

Der auf staatliche Probleme gerichtete Wille tritt nur dort als rechtlich bedeutsame Tatsache in Erscheinung, wo er sich entsprechend den Verfassungs- und Gesetzesnormen äußert, also die Manifestierung des Willens durch

1. Ausübung der Volksrechte: Wahl, Abstimmung, Initiative, Referendum, evtl. Petition.

¹ siehe hinten S. 29 ff.

2. Ausübung der Repräsentationsfunktion: gesetzgebende und regierende Tätigkeit des Repräsentationskörpers.

Normativ betrachtet ist also nur jener Volkswille entscheidend, der sich gemäß den Gesetzen als Staatswille qualifiziert. Wollen wir aber den Inhalt der Entschlüsse und die Motive kennen lernen, dann muß unser Interesse auch jenen Vorgängen gelten, welche die individuellen Urteile formen helfen und die persönlichen Meinungen dann zu einem Gemeinwillen amalgamieren.

Die Bildung des *Inhaltes* des staatlichen Willens wird nicht so sehr von Rechtsnormen beeinflußt, als vielmehr von außerrechtlichen soziologischen Strömungen, welche aber wiederum in ihrer Struktur und ihrer Tendenz der Staatsidee entsprechen.

Bevor die Bedeutung der Öffentlichkeit staatlichen Handelns im Bereich der normativ gelenkten Staatswillensbildung dargelegt werden soll, ist es angebracht, einleitend jenen außerrechtlichen meinungsbildenden Strömungen einige Aufmerksamkeit zu schenken.

Die mächtigste dieser außerrechtlichen meinungsbildenden Einflüsse ist die *öffentliche Meinung*.¹ Ja, sie ist eigentlich *der* meinungsbildende Faktor, der alle andern Strömungen, wie Einfluß von Religion, Presse, Radio, Partei usw. zu einem Ganzen zusammenfaßt.

Die öffentliche Meinung ist als Begriff nur schwer faßbar. Darauf weist zum Beispiel HUBER hin², wenn er darlegt, daß es auch die nordamerikanische Staatslehre trotz ihrer intensiven Bemühungen um die Erkenntnis der öffentlichen Meinung nicht vermocht hat, diese in ihre Komponenten klar zu gliedern. «We are in the realm of a subject, which, though it has been made one of the cardinal studies in political science in the last twenty years, is still perhaps lacking proper analytical definition.»³

¹ vgl. dazu LINDSAY, Democratic State I, 283, betr. die bedeutende Rolle der öffentlichen Meinung neben Abstimmungen; sowie EICHENBERGER, Gewalt, 215 ff., über die Bedeutung der öffentlichen Meinung bei der Ausübung der obersten Gewalt im Bund, und SCHMITT, Verfassung, 138 ff., über die drei Tätigkeiten des Volkes:

1. über und vor der Verfassung als verfassunggebende Gewalt,
2. innerhalb der Verfassung mit verfassungsgesetzlich geregelten Befugnissen,
3. neben der Verfassung als öffentliche Meinung.

² HUBER, Öffentliche Meinung, 35 ff.

³ FINER, Modern Government, 258.

Es wird deshalb versucht, die sich im Gebiet des Irrationalen abspielenden Vorgänge zur Bildung einer öffentlichen Meinung dadurch zu erfassen, daß man ihre Voraussetzungen, ihre Stellung, ihre Funktion im demokratischen Staat zu erkennen strebt. Von der Tatsache einer öffentlichen Meinung ausgehend, sollen also deduktiv ihre Wurzeln aufgezeigt werden.

Ausgangspunkt mag die Feststellung sein, daß man unter «öffentlicher Meinung» jene allgemeine Meinung verstehen kann, welche sich in einer Gemeinschaft nach gewalteter Diskussion bildet und welche nebst andern Möglichkeiten ein Herrschaftsmittel des Volkes darstellt.⁴ Ob man erst dann von öffentlicher Meinung spricht, wenn diese sich als organisierter Volkswille unter Benützung der rechtlichen Institutionen kundtut oder ob man unter öffentlicher Meinung bereits jene noch vagen Äußerungen von Meinungen versteht, welche aber ein gewisses Maß von Intensität erreicht haben, kann uns in diesem Zusammenhang nicht näher beschäftigen. Der Untersuchungsgegenstand bleibt der gleiche: jene außerrechtlichen Strömungen, welche die Meinungsbildung in der Demokratie beeinflussen.

I. VORAUSSETZUNGEN EINER WAHREN ÖFFENTLICHEN MEINUNG

Gehen wir von der Annahme aus, daß die öffentliche Meinung jene allgemeine Ansicht zum Ausdruck bringe, welche eine bestimmte Zahl von Menschen über ein Problem haben, so erkennen wir sofort mehrere Vorbedingungen einer allgemeinen Meinung.

1. *Keine Divergenz über Grundfragen*

Es gibt Fragen, über welche der Einzelne nicht diskutieren läßt. Zur Hauptsache handelt es sich um grundsätzliche Entscheidungen, welche jeder Mensch fällt und die seine «Weltanschauung» bilden. Somit sind es naturgemäß Ansichten über Fragen der Religion, der Moral, der Sitte, aber auch Grundsätze der Rechtsordnung. Eine Divergenz über Grundfragen würde eine öffentliche Meinung auf sehr

⁴ vgl. HUBER, Öffentliche Meinung, 35.

vielen Gebieten ausschließen⁵, da zahllose «sekundäre» Entscheidungen auf diesen «primären» Anschauungen basieren. Allerdings ist zuzugeben, daß in Einzelfällen trotz tiefer Divergenzen ausnahmsweise eine öffentliche Meinung zustande kommen kann, nämlich dann, wenn der Gegenstand der öffentlichen Meinung in keiner Beziehung zu den verschiedenen Grundüberzeugungen steht, diese also sich in dem Fall indifferent verhalten.

2. *Eine gewisse Homogenität der Interessen*

Das Korrelat zu Punkt 1 ist die Homogenität der Interessen in jenen Fällen, welche Gegenstand einer öffentlichen Meinung sein sollen.

So müssen die in politischen Dingen eine öffentliche Meinung bildenden Menschen sich über den Zweck des Staates und die ihm zustehenden Mittel, somit über die Staatsidee, prinzipiell einig sein.⁶ Diese Gleichheit der Interessen wird dort leicht herzustellen sein, wo es sich um generelle Probleme handelt, deren Lösung bereits durch die Staatsidee vorgezeichnet ist, dann auch wird die Parallelität der Interessen sich eher einstellen, wo gleiche äußere Verhältnisse eine gewisse Gleichartigkeit des Menschencharakters verursachen. Eine wahre öffentliche Meinung wird sich daher in kleinen, überschaubaren Verhältnissen eher bilden.

Immerhin wird sie auch von Personengruppen übernommen und zu eigen gemacht, die nicht mit dem Problem vertraut sind, welches Gegenstand einer öffentlichen Meinung bildet. Man mag in diesem Zusammenhang an eine öffentliche Meinung über ein bäuerliches Problem denken, welche aber auch von landwirtschaftsfremden Kreisen getragen wird.

Dies weist auf eine weitere Voraussetzung der öffentlichen Meinung hin.

⁵ vgl. dazu LOWELL, *Opinion*, 24: «... there may be real public opinion on any subject, not involving a simple question of harmony or contradiction with settled convictions...», ergänzend ders., a. a. O., 44, und LINDSAY, *Democratic State I*, 242. SCHINDLER, *Staatswille*, 37, fordert das notwendige Vorhandensein von «tiefen Überzeugungen».

⁶ LOWELL, *Opinion*, 32 und 9: «A body of men are politically capable of a public opinion only so far as they are agreed upon the ends and aims of government and upon the principles by which those ends shall be attained.»

3. *Bereitwilligkeit, sich von sachlichen Argumenten überzeugen zu lassen*

Dies schließt in sich eine gewisse Toleranz fremden Meinungen gegenüber, sowie die Fähigkeit und der Wille, sich von der Argumentation anderer überzeugen zu lassen. Dies auch deshalb, weil öffentliche Meinung keineswegs die gleiche Meinung zum Beispiel aller Staatsbürger voraussetzt. Sie legitimiert sich nicht durch die Zahl der Gleichdenkenden, sondern durch die Tatsache, daß alle dem betreffenden Verband angehörenden Menschen, und zwar auch eine andersdenkende Minderheit, sich durch die öffentliche Meinung freiwillig und nicht durch Zwang gebunden fühlen.⁷

Dieser Wille, auch andere Meinungen gelten zu lassen, ja diese sich zu eigen zu machen, ist wesentlich für die staatliche Willensbildung überhaupt. Er ist Voraussetzung zum Funktionieren der Demokratie und entspricht der demokratischen Staatsidee.

4. *Eigene Urteilsfähigkeit*

Wenn auch die öffentliche Meinung eine «allgemeine» sein soll, will dies nicht heißen, daß die Anschauungen anderer kritiklos übernommen werden müssen. Man wird vielmehr nur dann von einer «öffentlichen Meinung» sprechen, wenn die darin enthaltene Stellungnahme entweder der ursprünglichen Anschauung entspricht oder dann *zu eigen* übernommen wurde.

Die zweite Entstehungsart einer öffentlichen Meinung wird die häufigere sein. Sie wird aber nur dann zu einer wahren öffentlichen Meinung führen, wenn die Übernahme nach einer kritischen Prüfung erfolgte. Diese eigene Urteilsfähigkeit setzt aber — abgesehen von einem Minimum an Intelligenz beim Beurteilenden — eine weitgehende Kenntnis der zu beurteilenden Materie voraus⁸, sei es durch eigene Anschauung oder durch freie Würdigung vorgelegter Beweise.⁹

⁷ vgl. die Argumentation von DICEY, *Opinion*, 55; von LOWELL, *Opinion*, 14 f. und 11: «So far as the preponderating opinion is one which the minority does not share, but which it feels ought, as the opinion of the majority, to be carried out, the government is conducted by a true public opinion or by consent.»

⁸ vgl. dazu LOWELL, *Opinion*, 160.

⁹ so LOWELL, *Opinion*, 24.

Jene öffentliche Meinung, welche auf selbständigem Entscheiden des Einzelnen basiert, ist also nur in wenigen verhältnismäßig einfachen Materien möglich. Jedoch bildet sich daneben über weite Gebiete des staatlichen Wollens eine öffentliche Meinung, die von einzelnen Personen und Organisationen gelenkt und beeinflußt wird.

Die Demokratie ist also so auszugestalten, daß sie dem Einzelnen möglichst ein umfassendes Bild derjenigen Materien gibt, zu deren Entscheid er aufgerufen wird.¹⁰ Sie soll aber auch so aufgebaut sein, daß der Bürger nur dort urteilen und mitreden muß, wo er sich überhaupt eine eigene Ansicht bilden kann. Wird der Bürger über Materien befragt, die ihn nicht interessieren, so vertraut er dem Rat der ihm nahestehenden Presse und Partei und er steht dem Geschehen mit einer gewissen Gleichgültigkeit gegenüber.¹¹

*

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, daß eine wahre öffentliche Meinung sich nur unter Menschen bilden kann,

- welche sich über die mit dem beurteilten Gegenstand zusammenhängenden Grundfragen einig sind,
- welche über generell gleichgerichtete Interessen verfügen und einig sind über die Mittel und Wege zur Verwirklichung der Grundideen,
- welche bereit sind, andere Meinungen gelten zu lassen, ja diese nach Überprüfung zu eigen zu übernehmen, und
- welche in der Lage sind, ihre eigene Meinung frei nach selbständiger Beurteilung des Problems zu bilden.

¹⁰ LINDSAY, *Democratic State I*, 246: «Scientific statistical information cannot take the place of the discussion process as a means to diagnosis. But the discussion process as carried on in party, parliament, cabinet and with the electorate would be blind and misleading without the aid of accurate information.»

¹¹ vgl. dazu TÖNNIES, *Öffentliche Meinung*, 35, LINDSAY, *Democratic State I*, 282, LOWELL, *Opinion*, 26, 109, 143 f., 161, BRYCE, *Demokratien II*, 179, sowie KÄGI, *Grenzen*, 5 ff.

II. DIE TATSÄCHLICHE BILDUNG DER ÖFFENTLICHEN MEINUNG

Diese wahre öffentliche Meinung, dieses für die staatliche Willensbildung wertvolle spontane Gleichgerichtetsein der Ansichten, wird sich besonders in größern, unübersichtlichen Verhältnissen kaum einstellen.¹²

Vielmehr wird die heute feststellbare öffentliche Meinung noch durch Faktoren beeinflusst und gelenkt, welche dem einzelnen Menschen fremd sind. Die Ansicht HOLTZENDORFFS hat sicher ihre Berechtigung: «Es scheint, als ob die Feinheit und Lebendigkeit des Empfindungsvermögens, die Schärfe der Beobachtungsgabe und Selbständigkeit des Urteils des Einzelnen durch tägliche Berichterstattung über alle in verschiedenen Weltgegenden vorkommenden Ereignisse . . . abgeschwächt wird.»¹³ In großem Ausmaß werden Vorurteile, momentane Eindrücke, Einflüsse seitens Drittpersonen eine Rolle spielen.¹⁴ Mit der Komplizierung der staatlichen Verwaltung sowie des gesamten Lebens entfällt das eigene Urteil als Komponente der öffentlichen Meinung immer mehr.¹⁵

1. Der Einfluß der Parteien

Im politischen Leben wird somit den Parteien eine große und verantwortungsvolle Rolle zur Bildung einer öffentlichen Meinung zufallen. «Die Millionenzahl der Einzelwillen kann politisch nur zur Wirkung kommen, wenn sie in einzelnen Grundrichtungen gesammelt wird.»¹⁶ Die Parteien sind zuerst einmal Sammelpunkt von Menschen gleicher Grundüberzeugung, dann werden sie aber auch durch gegenseitige Kontaktnahme und Beeinflussung ihrer Mitglieder eine Parallelität der Meinungen bezwecken. Es fällt ihnen auch die Aufgabe zu, die zu beurteilende Materie dem Bürger nahe zu bringen, zu erläutern, ja in der Praxis deren Beurteilung vorwegzunehmen.

So besteht auch die Gefahr, daß durch die Tätigkeit der Parteien die öffentliche Meinung verfälscht wird, und daß zum Beispiel die eine Voraussetzung zur Bildung einer öffentlichen Meinung darstellenden

¹² gl. M. z. B. auch EICHENBERGER, Gewalt, 218.

¹³ HOLTZENDORFF, Öffentliche Meinung, 28.

¹⁴ LOWELL, Opinion, 209 f.

¹⁵ LOWELL, Opinion, 49 f.

¹⁶ KÄGI, Grenzen, 3.

Freiheiten (Meinungsfreiheit, Pressefreiheit, Vereinsfreiheit) durch ihren Mißbrauch das selbständige Urteilsvermögen beeinträchtigen.¹⁷

Bei der Beurteilung der Vereinsfreiheit und der Tätigkeit der Parteien unter dem Gesichtspunkt der Bildung einer wahren öffentlichen Meinung müssen besonders heute die raffinierten Methoden der Massenbeeinflussung berücksichtigt werden. Es besteht große Gefahr, daß «die Parteien und Verbände aus dienenden zu herrschenden Faktoren des politischen Lebens werden . . . Die Übermacht der Zwischenglieder verunmöglicht die Bildung eines Gemeinwillens.»¹⁸

2. *Der Einfluß der Presse*

Die moderne Presse hat neben den Parteien einen sehr starken Einfluß auf die Bildung der öffentlichen Meinung: Teils formuliert sie schon bestehende Ansichten, teils aber macht sie die Meinung, wenn auch nicht ganz spontan von sich aus, so doch so, daß sie teils hier und da sich regende Äußerungen verstärkt, klärt, zuspitzt, also die betreffende Vorstellung erst schlagkräftig und zu einem politischen Faktor macht, teils auch so, daß sie der ihrigen entgegenstehende Tendenzen bekämpft, sie aus den Gedanken mancher Leser verdrängt.¹⁹

3. *Andere Einflüsse*

Zum Teil mittels der Presse und der Parteien, zum Teil selbständig machen sich weitere Einflüsse geltend: es sind dies vor allem die Bemühungen der Verbände (Gewerkschaften, Arbeitgeberverbände, einzelne große Industrien) zum Erzielen einer ihren Ideen günstigen öffentlichen Meinung. Auf die Auswirkungen und die Gefahren einer solchen von interessierter Seite gemachten Beeinflussung der Meinungsbildung kann hier nicht eingetreten werden. Statt vieler Zitate sei verwiesen auf EICHENBERGER, Die oberste Gewalt im Bund²⁰, wo der Autor unter anderm darauf hinweist, daß die wirtschaftlichen

¹⁷ vgl. dazu LOWELL, Opinion, 39, 66, 69, 86.

¹⁸ KÄGI, Grenzen, 8.

¹⁹ vgl. dazu EVERTH, Öffentlichkeit, 17. — Unrichtig ist sicher die Ansicht von MUNTWYLER, Öffentliche Meinung, 74, wonach die «Presse den Strömungen und Schwankungen der öffentlichen Meinung nachgeht, also nur registriert, was gedacht wird».

²⁰ Diss. Bern 1949, vgl. Literaturverzeichnis.

Spitzenverbände zu «Quasi-Organen» des Staates werden.²¹ «So aber verfehlen sie ihren Sinn: statt als Mittlerinnen der Feststellung und Regulation einer wahren öffentlichen Meinung zu dienen, werden sie zu abgelösten Wirksamkeiten, zu eigenständigen Größen, sie werden Selbstzweck.»²²

III. DIE ROLLE DES STAATES IN DER BILDUNG DER ÖFFENTLICHEN MEINUNG

Eine für die staatliche Meinungsbildung wertvolle öffentliche Meinung setzt eine sachliche, objektiv richtige Orientierung über den zu beurteilenden Gegenstand voraus. Wenn deshalb die staatliche Organisation die Bürger zum Entscheid über gewisse Materien aufruft, so besteht die Pflicht des Staates, für objektive Orientierung zur Ermöglichung einer Meinungsbildung besorgt zu sein.²³

*

Die staatliche Willensbildung stützt sich somit auf die sich in einer öffentlichen Meinung kristallisierende Meinungsbildung. Die öffentliche Meinung wird — wie wir gesehen haben — von verschiedenen Faktoren beeinflusst und sie kann deshalb je nach ihren Komponenten eine mehr oder weniger wertvolle Basis der staatlichen Willensbildung sein. Je mehr sie sich aber auf objektive Grundlagen aufbaut, je direkter sie sich anhand der Tatsachen bildet, umso richtiger wird ihr Einfluß sein. Wir erkennen also in der Öffentlichkeit staatlichen Handelns eine wesentliche Vorbedingung zur Staatswillensbildung.

Diese Überlegungen geben uns auch einen Anhaltspunkt für das, was wir unter «Öffentlichkeit staatlichen Handelns» verstehen. *Dies soll jene Art der Behandlung staatlicher Probleme sein, die dem Bürger ermöglicht, seiner Pflicht als Teilorgan nicht nur äußerlich vorschriftsgemäß (Stimmabgabe etc.), sondern auch — inhaltlich gesehen — zweckentsprechend zu erfüllen.* Der mit der Öffentlichkeit staatlichen Handelns zu erreichende Zweck begrenzt gleichzeitig auch den Umfang der Öffentlichkeit.

²¹ Ausdruck von EICHENBERGER, Gewalt, 222.

²² EICHENBERGER, Gewalt, 224, vgl. auch 224 ff.

²³ vgl. hinten S. 43 f.

1. Abschnitt

Die Beziehung zwischen Volk
und staatlichen Gewalten

DAS VERHÄLTNIS VOLK — PARLAMENT

§ 4. *Der Kampf um die Öffentlichkeit der
Parlamentsverhandlungen*

I. IM ALLGEMEINEN

Wenn wir die historische Entwicklung moderner staatlicher Organisationen betrachten, so erkennen wir allgemein, daß die Stellung des Individuums zur Gemeinschaft und damit zum Staat einem ständigen Wechsel unterliegt, nämlich dem Streben zum Staat und der Flucht vor dem Staat. THOMA nennt die einzelnen Perioden treffend «Stationen im ewig hin und her flutenden Prozeß the Man versus the State».¹

Die demokratischen Völker des Altertums, soweit sie in kleine Städte, Stämme oder Sippen gegliedert waren, wachten sorgsam darüber, daß sich die Staatshandlungen vor aller Augen abspielten. Der Stolz, vollwertiger Staatsbürger zu sein, hätte eine Vornahme politischer Aufgaben durch ein Gremium, und dies gar im Stillen, nicht zugelassen.²

Diese organische Gliederung tritt uns auch im Mittelalter entgegen, so daß JELLINEK darauf hinweisen kann, daß sich das «politische Leben . . . vielmehr in genossenschaftlichen Verbänden als in dem vorerst nur rudimentäre Formen aufweisenden Staat» abspielt.³ Das Eingeschlossensein des mittelalterlichen Menschen in den Herrschafts- und Lebensverband findet seinen Ausdruck in einer universalistischen

¹ R. THOMA in der «Festgabe für das preußische Oberverwaltungsgericht, 1925», 187 (zit. HUBER, Garantie, 2a).

² vgl. dazu AFFOLTER, Öffentlichkeit, 643.

³ JELLINEK, Erklärung, 73.

Auffassung, wie CRANE bemerkt.⁴ Alles Existierende wird als Teil einer gottgewollten, prästabilierten Harmonie betrachtet, so daß sich keine Spannungen zwischen den verschiedenen Schichten ergeben konnten, wenigstens solange als der Glaube an diese Harmonie rege war.⁵

Je mehr nun aber der Einzelne sich eine größere geistige und wirtschaftliche Unabhängigkeit erkämpft, desto mehr verliert auch die ständische Gliederung ihr geistiges und wirtschaftliches Fundament. Diese Entwicklung mußte notgedrungen zu einer gesetzlichen Ausmarchung der staatlichen und privaten Lebens- und Einfluß-Sphären führen, steht nun der Staat ohne Zwischenglieder dem Individuum als etwas Fremdes, ja in seiner Macht fast Feindseliges gegenüber.

Die Diskussionen der neuern Zeit über das Problem der Öffentlichkeit staatlichen Handelns setzen nach SCHMITT mit den Schriften Macchiavellis und seiner Schüler ein.⁶ Diese legten großen Wert auf die Betonung der Staatsraison und schufen in diesem Zusammenhang den Begriff der «*arcana rei publicae*». Nach ihrer Ansicht muß jeder Staat über *arcana* verfügen, um überhaupt existieren zu können, da sie Staat und Politik nur als Technik der Machtbehauptung und Machtgewinnung betrachteten. Dieser Beurteilung politischer Einrichtungen nach ihrer Zweckmäßigkeit zur Machterhaltung setzten die Monarchomachen als Leitideen politischer Technik die Begriffe von Recht und Gerechtigkeit gegenüber. Sie empfehlen die Öffentlichkeit staatlichen Handelns zur «Vorbeugung» gegen politische Übelstände und jede Korruption. Besonders die Wortführer der Aufklärung priesen das Prinzip der Öffentlichkeit als absolut wirkendes Korrektiv jeden Despotismus und überboten sich gegenseitig in der enthusiastischen Verherrlichung der Rede- und Pressefreiheit und der aufklärenden und somit weiterbildenden Wirkung schrankenloser Öffentlichkeit staatlichen Handelns.⁷

⁴ CRANE, *The State*, 32: «*societas* which in Latin signifies simply a partnership, a union based on contract.»

⁵ vgl. die Ausführungen von FAVRE, *Droits indiv.*, 297a: «La position de l'individu dans la collectivité n'est pas caractérisée par la reconnaissance de droits individuels, mais par l'idée d'un droit de groupe, spécialement d'un droit corporatif.» Vgl. ergänzend WESTPHALEN, *Grundrechte*, 26.

⁶ SCHMITT, *Parlamentarismus* 47.

⁷ vgl. dazu SCHMITT, *Parlamentarismus*, 47 ff., insbes. 48 und 49.

1. *Vor der Zeit der Aufklärung*

Die regierenden Herren der meisten eidgenössischen Stände hielten aber solche Schutzmittel vor Korruption für sich nicht nötig und wandten sich heftig gegen diese Lehren: «Es entsprach durchaus dem selbstgerechten Wesen der souveränen Kantonsregierungen der alten Eidgenossenschaft, daß sie jede Kritik am Staat oder an der Kirche als Angriff gegen die von Gott gewollten Einrichtungen und als Verletzung des Staatsgeheimnisses, in das sich die ganze Regierungstätigkeit hüllte, in strengster Unduldsamkeit mit Hinrichtung oder Verbannung betrafen.»⁸ So mußte zum Beispiel auch die Veröffentlichung einer Staatsrechnung für die «gnädigen Herren und Obern» ein Greuel, ja ein Staatsverbrechen darstellen.⁹ Die Hauptstütze der Regierung im Patriarchalstaat war das «liebevollte Zutrauen» der Untergebenen. Die Zeitungen hatten sich auf Auslandnotizen zu beschränken¹⁰, und eine größere Zahl als drei Zeitungen in Zürich aufkommen zu lassen, wäre «ohnanständig» gewesen.¹¹ Das einfache Volk zeigte aber auch kaum Interesse an den Geschicken des Staates, dies wohl in Erkenntnis der eigenen Ohnmacht.¹²

In den Landsgemeinde-Kantonen übte jedoch das versammelte Volk eine eingehende Kontrolle über die Regierung aus, die sich sogar zu Eingriffsakten verdichtete.¹³ Hier nämlich verfügte das Volk über die einer direkten Demokratie eigenen Rechte des Referendums und der Initiative.¹⁴ Jeder einzelne Landmann lebte in der festen Überzeugung seiner Gleichberechtigung und seines Wertes als Staatsbürger. Darum kann auch GEORG in seiner Arbeit darauf hinweisen, wie das Volk der Urkantone und der Täler Graubündens die Gesandten an die Tagsatzungen instruierte und sich sogar in die üblicherweise

⁸ His, Staatsrecht I, 443 f., vgl. ergänzend RAPPARD, L'individu, 21, und CRON, Geschäftsordnung, 25, betr. die Öffentlichkeit der Tagsatzungsverhandlungen.

⁹ vgl. FEDDERSEN, Regeneration, 3, und WYSS, Handbuch, 13.

¹⁰ laut His, Staatsrecht I, 444.

¹¹ wie WEBER, Presse, 16, feststellt.

¹² ausführlich TOGGENBURGER, Preßfreiheit, 95.

¹³ His, Staatsrecht I, 181.

¹⁴ His, Staatsrecht I, 181 f.

geheimen Verhandlungen mit auswärtigen Mächten einmischte.¹⁵ Ja, es soll wiederholt vorgekommen sein, daß Bevollmächtigte ausländischer Fürsten direkt an die Landsgemeinde zur Verhandlung über Militärkapitulationen gewiesen wurden. Die starke Verknüpfung des Schicksals des Einzelnen mit dem in Beratung stehenden Geschäft¹⁶ sicherte diesen Landsgemeinden den Charakter von wirklichen Urversammlungen und gab diesen Kantonen die Eigenart direkter Demokratien.¹⁷

2. Die Auswirkung der Aufklärung

Die Postulate der Aufklärung fanden ihre Verwirklichung mit der französischen Revolution. In Frankreich wurde die Forderung nach Öffentlichkeit der Parlamentsverhandlungen, gedacht als fundamentale Garantie der politischen Freiheit¹⁸, am 25. Juni 1789 dem König vorgetragen und sie fand in der Verfassung von 1791 ausdrückliche Anerkennung.¹⁹

In der Schweiz wurde nach erfolgtem Umsturz allenthalben im Namen der Freiheit ebenfalls die Öffentlichkeit der Ratsverhandlungen eingeführt und auch die staatliche Verwaltung sollte dem Volk zugänglich sein.²⁰ Vorsichtigerweise wurde allerdings die Zahl der Zuhörer im Ratssaal in dem Sinne beschränkt, daß sie nie diejenige der Ratsherren übersteigen durfte.²¹ Die Presse verzeichnete genau

¹⁵ GEORG, *Contrôle*, 39 und 325 ff.

¹⁶ vgl. die unmittelbar wirkenden materiellen Folgen zum Beispiel der Söldnerverträge.

¹⁷ Man vergleiche in diesem Zusammenhang eine moderne Regelung gemäß «Großrats-Beschluß (App.-I.-Rh.) vom 29. 3. 1926 in Nachachtung von Art. 21, Abs. 2, der Kantonsverfassung vom 24. Wintermonat 1872», nach welchem im Kanton Appenzell-I.-Rh. der Landammann an der Landsgemeinde «einen gedrängten Bericht über die kantonalen Amtsverwaltungen zu erstatten und hierüber das Wort zur Aussprache freizugeben» hat.

¹⁸ vgl. dazu SCHMITT, *Verfassung*, 248.

¹⁹ vgl. ESMEIN, *Droit const.* II, 369 ff. — Verfassung 1791: Tittel III, Kapitel III, 2. Abschnitt, Art. 1.

²⁰ vgl. dazu RAPPARD, *L'individu*, 29 u. 58, sowie FEDDERSEN, *Regeneration*, 10, und AH. II, 536, 1100 und 1211, Geschäftsreglement der Helv. Räte vom September 1798, Art. 82—97.

²¹ Art. 49 der Helvetischen Verfassung vom 12. 4. 1798. Vgl. dazu CRON, *Geschäftsordnung*, 25 ff.

die Ratsverhandlungen; durch Aufklärung wollte man ja das Volk belehren.²²

Die Überlegungen jener Zeit finden bei LAHARPE deutlichen und anschaulichen Niederschlag, weshalb wir hier einen kennzeichnenden Passus folgen lassen. Es ist vorauszuschicken, daß besonders LAHARPE den engen Zusammenhang zwischen parlamentarischer Öffentlichkeit und Preßfreiheit erkannte und seine Ausführungen demgemäß akzentuiert: «Pourquoi, en effet, l'Esprit du Siècle, s'est-il prononcé en faveur de la Liberté de la Presse? Parce que ce moyen est le plus sûr pour faire connoître à tous les Membres de la Société, les Faits qui les intéressent. Le Salut de l'Humanité dépend tout entier de la manière dont elle est gouvernée; or les Gouvernants, grands et petits, étant toujours tentés d'abuser de leur autorité, il est bon que les Abus soient bien connus de tous, afin qu'on ne puisse se dispenser de les réprimer.

Les Ministres, et surtout leurs Secrétaires, Commis et Employés de toute espèce, ont peur, avec raison, de ce Miroir de Vérité, qui réfléchit leurs erreurs et leurs fautes; aussi font-ils agir tous les ressorts pour persuader aux bonnes gens, que les Révolutions sanglantes seront les suites nécessaires de la Liberté de la Presse, et ce qui est bien déplorable, les Chefs des Gouvernements, auxquels il importe tant de connoître la Vérité, toute la Vérité, se laissent fréquemment effrayer et circonvenir.»²³

Durch sorgfältige Berichterstattung zeichnete sich besonders der «Schweizer Republikaner» aus, herausgegeben von USTERI und ESCHER. Seine Berichte über die Ratsverhandlungen konnten von STRICKLER dank ihrer Exaktheit als Unterlage zur «Akten-Sammlung zur Helvetik» verwendet werden.

Dieser weitgehenden Berichterstattung und Öffentlichkeit staatlicher Tätigkeit wurden aber bald Schranken gesetzt, denn selbst die extremen Verfechter der Öffentlichkeit mußten gewisse Materien der geheimen Behandlung zuweisen. Darunter figurieren vor allem die Beratungen über Staatsverträge, die teils von den Gesetzgebenden

²² vgl. dazu WEBER, *Presse*, 29 und 31 f. — Allerdings hatten sich die Zeitungen sorgfältig aller Kritik an der Politik Frankreichs zu enthalten (WEBER, *Presse*, 30 f.).

²³ LAHARPE, *Publicité*, 21 f.

Räten «en comité général»²⁴ ratifiziert wurden, teils der Ratifikation überhaupt nicht bedurften, dann nämlich, wenn die Geheimzusätze der Verfassung und dem Texte nicht widersprachen, wie er dem Rate vorgelegen hatte.²⁵ In die Verfassung vom 5. 7. 1800 wurde aber in Artikel 47 das Prinzip aufgenommen, daß keinesfalls Beschlüsse mit Gesetzeskraft in geheimer Sitzung gefaßt werden dürften.²⁶

Zu berücksichtigen ist noch, daß die Helvetischen Verfassungen nicht Grundordnungen einer direkten Demokratie waren oder sein wollten. Sie entsprachen vielmehr in ihrem Aufbau der Repräsentativ-Demokratie, wie sie sich als Ergebnis der französischen Revolution herausgebildet hatte.²⁷

Bald distanzierte sich die Praxis der helvetischen Behörden von ihrem Programm unbeschränkter Öffentlichkeit und die helvetische Regierung suchte ebensosehr wie die vorrevolutionären Obrigkeiten jede Beurteilung der Amtstätigkeit zu unterdrücken.²⁸ Stark bekämpft wurde zum Beispiel die Oppositionspresse, so auch die «Helvetischen Annalen», welche seit 1798 C. L. VON HALLER herausgab, und in denen er die Ratsverhandlungen satirisch besprach.²⁹

Während noch die Helvetische Verfassung vom 20. 5. 1802 in Artikel 27 die Öffentlichkeit der Tagsatzung normierte, enthalten die Mediationsakte vom 19. 2. 1803 und der Bundesvertrag vom 7. 8. 1815 nichts mehr darüber.

NABHOLZ konnte feststellen: «Erfüllt von großem Wohlwollen gegen die Untertanen und beseelt von einem hohen Pflichtgefühl, vermochten sie sich jedoch von jener Auffassung des vergangenen Jahrhunderts nicht zu befreien, die in den Untertanen eine Klasse von Leuten

²⁴ d. h. geheim; in England und den USA als «Committee of the whole House» bezeichnet.

²⁵ Art. 80 der Helvetischen Verfassung von 1798. Allerdings sah dann keine spätere Verfassung der Schweiz die geheime Ratifikation von Staatsverträgen vor. Vgl. dazu GEORG, *Contrôle*, 185.

²⁶ AH., V., 1061 und 1309.

²⁷ Dies bekanntlich entgegen den Versuchen der Jakobiner, dem einzelnen Bürger ein direktes Mitspracherecht zu geben. — Vgl. HIS, *Staatsrecht II*, 259.

²⁸ vgl. Rep. II, 141 f., und HIS, *Staatsrecht I*, 459 f., über den mutigen Kampf, den PAUL USTERI via ausländische Zeitungen für die Pressefreiheit führte.

²⁹ dazu WEBER, *Presse*, 35.

erblickte, die von den Regierungsgeschäften nichts verstand und daher auch nicht zur Mitregierung herangezogen werden sollte. — Man fand es daher nicht für nötig, die Bevölkerung über die Tätigkeit des Großen und Kleinen Rates aufzuklären. Ihre Sitzungen waren geheim und eine scharfe Zensur sorgte dafür, daß dem Volk durch die Zeitungen nur dasjenige bekannt gegeben wurde, das der Kleine Rat als zur Mitteilung passend hielt.»³⁰ Zudem war aber auch das Interesse des Volkes nicht sehr rege, ja es zeichnete sich ein weitgehender Mangel an Verantwortungsfreude ab.³¹

Tagsatzungsbeschlüsse suchten immer wieder durch Verfügungen und Gesetze die Publizität möglichst einzuschränken. Schon im Juli 1805 rügte die Tagsatzung die Öffentlichkeit der Verhandlungen.³² Man ging davon aus, daß die Tagsatzung im Stillen viel wirkungsvoller arbeiten könne und ihre Arbeit umso besser sei, je weniger man in den Zeitungen davon lese. «Ruhe und Gehorsam schien als des Bürgers erste Pflicht, als ärgste Missetat hingegen die Kritik der Regierungsverhandlungen oder der öffentlichen Zustände.»³³ USTERI konnte in seiner Schrift über die Preßfreiheit einen eigentlichen Katalog öffentlicher Diskussion entzogener Gegenstände anführen, den er charakterisiert als «schwankend und jeglicher willkürlichen Ausdehnung preisgegeben oder auch vollends ihr rufend.»³⁴

Die Bestrebungen, die Tagsatzung hinter geschlossenen Türen tagen zu lassen, kann allerdings einigermaßen einleuchtend begründet werden, wenn man sich überlegt, daß sie in ihrer damaligen Ausgestaltung eher ein diplomatisches Organ war als ein parlamentsähnlicher Ort, wo die einzelnen Gesandten unter selbständiger Verantwortung ihre Meinung zur Diskussion bringen konnten.³⁵ Als aber die Ereignisse

³⁰ NABHOLZ, Eingaben, 9. — Vgl. ergänzend FEDDERSEN, *Regeneration*, 27, TOGGENBURGER, *Preßfreiheit*, 111, und HIS, *Staatsrecht II*, 380 f. und 751.

³¹ nach HIS, *Staatsrecht II*, 388, und WEBER, *Presse*, 40.

³² wie TOGGENBURGER, *Preßfreiheit*, 111, feststellt.

³³ GISIGER, *Petitionsrecht*, 48. — Vgl. auch einen Bericht über die 39. Session der Tagsatzung in der Aarauer Zeitung Nr. CXI vom 15. 9. 1819 (zit. LAHARPE, *Publicité*, 24) und ferner WEBER, *Presse*, 39, sowie Rep. II, 570.

³⁴ USTERI, *Preßfreiheit*, 6. Auf S. 7 legt er dar, daß das Verbot, außenpolitische Angelegenheiten zu besprechen, auch die innenpolitischen Diskussionen lähmen müsse.

³⁵ Man beachte aber das harte Urteil von LAHARPE, *Publicité*, 29: «Une

von 1830 den Volkswillen deutlich manifestierten, an den Handlungen zum Wohle des Volkes aktiv teilzunehmen oder wenigstens davon Kenntnis zu haben, mußte sich auch die Tagsatzung mit der Frage befassen, ob ihre Sitzungen öffentlich zu halten seien. Es war der Stand Thurgau, der den Vorstoß unternahm und eine Kommission zum Studium der Frage vorschlug.³⁶ Trotz den Empfehlungen dieser Kommission — daß die Öffentlichkeit zu einer Republik gehöre — drang diese Neuerung nicht durch.

Die revolutionären Umwälzungen der Jahre 1830/31 vermochten aber auf kantonalem Boden zu bewirken, daß seither die Staatsrechnungen — vorher ein Buch mit sieben Siegeln — regelmäßig publiziert und das Prinzip der Öffentlichkeit der Parlamentsverhandlungen als wichtiges Element jeder demokratischen Staatsgliederung gefordert wurde.³⁷

Erneut aktuell wurde das Problem der Öffentlichkeit der Tagsatzung bzw. ihrer Kommissionen beim Übergang zum Bundesstaat. So wurde zum Beispiel die Bundesverfassung von 1848 noch hinter geschlossenen Türen beraten und das nachher im Druck veröffentlichte Protokoll enthält die Namen der Votanten nicht.³⁸ Immerhin ging dem Beschluß der Revisionskommission eine längere Debatte in der Tagsatzung voraus, anläßlich welcher gewichtige Vertreter das Recht des Volkes auf Mitwissen um die Beratungen verfochten, wohl aus der Überlegung heraus, daß hier ein Akt des Pouvoir constituant des Schweizervolkes vorliege.³⁹ Der Kommissionsentscheid auf Ausschluß des Publikums erfolgte dann aber mit allen gegen eine Stimme in sehr eindeutiger Weise.⁴⁰

Assemblée de Députés qui prétendrait commander le Secret sur toutes ses œuvres ne seroit pas une Diète helvétique: se seroit une Loge de Francs-Maçons.»

³⁶ Abschied 1833, 179.

³⁷ vgl. His, Staatsrecht II, 297 ff. und 486, sowie Staatsrecht III, 714 f., ebenfalls DÄNDLIKER, Geschichte III, 268, ders., Ustertag, 32, GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 8 ff., RAPPARD, L'individu, 213: Katalog der Volkspetitionen.

³⁸ His, Staatsrecht III, 14.

³⁹ wie JACMETTI, Volkssouveränität, 134, annimmt.

⁴⁰ Prot. Rev.-Kommission, 3.

Heute sind die Sitzungen sowohl des National- wie auch des Ständesrates grundsätzlich öffentlich.⁴¹ Ebenfalls gilt die Öffentlichkeit der Kantonsratsverhandlungen in allen Kantonen.⁴² Diese Öffentlichkeit erstreckt sich auch auf die Protokolle, welche z. T. im Druck erscheinen. Eine Ausnahme bilden die Kantone Luzern und Glarus, wo das Großrats-Protokoll nur den Mitgliedern dieser Behörde offen steht.⁴³

Für vorliegende Arbeit ist aber nicht so sehr die Kenntnis des historischen Ablaufs wichtig, als vielmehr die der Gründe, mit denen von den Verfechtern einer weitgehenden Öffentlichkeit der Parlamentsverhandlungen gekämpft wurde, und die aufzuzeigen vermögen, wie sehr dieses Recht Grundlage und Voraussetzung zur Meinungs- und Willensbildung des Volkes in der Demokratie ist und damit zur Verwirklichung der Demokratie dient.

§ 5. Die Begründung der Öffentlichkeit parlamentarischer Verhandlungen

LAHARPE begründet seine Forderung nach Öffentlichkeit, indem er aus der Gleichheit aller Bürger ein gleiches Recht zur Kenntnisnahme der Tagsatzungsverhandlungen folgert. Er stützt sich dabei auf Art. 7 des Bundesvertrages von 1815.¹ Das Zurückgreifen auf die Gleichheit der Bürger entspricht sicher demokratischen Überlegungen, vermag aber nicht den konkreten Fall der Parlamentsöffentlichkeit zu entscheiden. Es wäre durchaus möglich, daß ebenfalls demokratische Gründe zu einer andern Schlußfolgerung führten.²

⁴¹ BV Art. 94 (BV 1848 Art. 82), vgl. dazu noch CRON, Geschäftsordnung, 102 ff.

⁴² vgl. dazu GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 349 ff., 403.

⁴³ Luzern: Geschäftsordnung für den Großen Rat vom 13. 7. 1936, § 115, und Auskunft der Staatskanzlei Luzern vom 25. 3. 1949, sowie Auskunft der Regierungskanzlei Glarus vom 21. 3. 1949.

¹ LAHARPE, *Publicité*, 30.

² vgl. z. B. die Verhinderung der freien Meinungsäußerung im Parlament durch Beeinflussung seitens der Masse, Gefährdung der Staatswohlfaht durch Verletzung des in Verhandlungen mit auswärtigen Mächten etc. notwendigen Geheimnisses.

Gleiche Bedenken über das Genügen der Begründung sind angebracht bei der Feststellung, daß immer wieder allein auf die Rechenschaftspflicht der Beamten oder auf den Charakter des republikanischen Staates abgestellt wird. AFFOLTER geht in seinem Referat am Juristentag von 1892 sogar so weit, von einem «republikanischen Gefühl» zu sprechen, welches der Heimlichkeit der Behördenverhandlung widerstreite.³

Besonders heute scheint es gefährlich zu sein, staatsrechtliche Institutionen mit bloßen Gefühlen zu untermauern, nachdem die letzten Jahre erneut erwiesen haben, daß die Gefühle des Volkes leicht lenkbar sind und durch eine raffinierte Propaganda vielerlei Zwecken dienstbar gemacht werden können.

In einem demokratischen Staat kann aber das Parlament seine Funktion nicht erfüllen ohne in ständigem Kontakt mit dem Volk zu stehen. Lebt doch die Demokratie, wie KÄGI ausführt⁴, «von der tätigen Anteilnahme ihrer Bürger. Diese Wachsamkeit und Mitarbeit des Volkes ist gerade heute so außerordentlich wichtig, um zu verhindern, daß die Demokratie durch die wachsende Bürokratisierung des Staates und der politischen Parteien verfälscht und erstickt wird.»

I. ÖFFENTLICHKEIT VERHINDERT MISSTRAUEN

Jede Geheimnistuerei weckt automatisch Mißtrauen, und Mißtrauen ist der psychologische Grund für Mißdeutungen und grundlose Verdächtigungen aller Art.⁵ Wenn nun das Parlament sich in Heimlichkeit hüllt, so kann es logischerweise seine Aufgabe als Mittler zwischen Volk und Regierung nur in höchst ungenügendem Maß erfüllen: die Öffentlichkeit ist die Lebensluft der Demokratie (WILSON). — Das Volk, das sich von seinen Vertretern verraten fühlt, wird widerwillig den Maßnahmen der Verwaltung Gehorsam leisten, vermutet es doch, daß nur unsaubere Geschäfte hinter geschlossenen

³ AFFOLTER, Öffentlichkeit, 636 ff., besonders 642.

⁴ Volksumfrage, 94, ähnlich ders., a. a. O., 93.

⁵ so PERRIN, Secret, 119, und ein von ihm zitiertes Gutachten des Eidg. Justiz- und Polizeidpts. 1900. Ferner BURCKHARDT, Bundesrecht II, 302. Gleiche Überlegungen betr. die Kontrolle des Finanzgebahrens staatlicher Organe bei OSWALD, Gewaltentrennung, 449a.

Türen getätigt werden müssen. Die immer latent vorhandene Kluft zwischen Bürger und Staat⁶ vergrößert sich, und sehr oft wird der Vorteil, der vielleicht daraus gezogen werden kann, daß ein Geschäft im Stillen speditiver erledigt wird, vollständig zunichte gemacht durch das entstandene Mißtrauen. So ist es verständlich, daß FRANZ VON HOLTZENDORFF in seiner Abhandlung «Wesen und Werth der öffentlichen Meinung» dem Staat geradezu die Aufgabe stellt, «das Prinzip der Öffentlichkeit bis zu denjenigen Gränzen auszudehnen, innerhalb denen das Staatswohl überhaupt bestehen kann».⁷ Auch ist die Übernahme von Verpflichtungen in aller Öffentlichkeit unvergleichlich vertrauenswürdiger als eine private Äußerung.⁸

Mit der Zulassung des Publikums zu den Ratsverhandlungen kann also ein wichtiger Grund des Mißtrauens weggeschafft werden. Mit dieser «Transparenz der Regierungstätigkeit»⁹ erfüllt das Parlament gleichzeitig eine weitere, nun positive Aufgabe.¹⁰

II. ÖFFENTLICHKEIT FÖRdert VERSTÄNDNIS

Das Teilnehmen des Volkes an Diskussionen ist geeignet, das Verständnis für getroffene Maßnahmen zu fördern und die Einsicht in die Notwendigkeit und Angemessenheit der Gesetze zu ermöglichen.¹¹ HEGEL äußert sich darüber: «Die Öffentlichkeit der Ständeversammlung ist ein großes, die Bürger vorzüglich bildendes Schauspiel, und das Volk lernt dabei am meisten das Wahrhafte seiner Interessen kennen», die Öffentlichkeit ist «das größte Bildungsmittel für Staatsinteressen überhaupt».¹²

Wenn der Bürger den Entstehungsvorgang zum Beispiel eines Gesetzes mitverfolgen kann, und sieht, wie die verschiedenen Lösungen und Interessen sorgfältig gegeneinander abgewogen werden, um sich

⁶ vgl. SCHINDLER, Staatswille, 37, und SCHMITT, Massendemokratie, 270, sowie vorn unter § 4 I, S. 29 f.

⁷ v. HOLTZENDORFF, Öffentliche Meinung, 77.

⁸ EVERTH, Öffentlichkeit, 6.

⁹ SCHNYDER, Öffentliche Meinung, 62.

¹⁰ vgl. dazu BOSSHART, Kontrolle, 16.

¹¹ vgl. C. M. HIRZEL, Beiträge (zit. WETTSTEIN, Geschichte, 52).

¹² HEGEL, Rechtsphilosophie, Zusatz zu den §§ 315/316 (zit. SCHMITT, Parlamentarismus, 59).

für den Weg zu entscheiden, welcher der Gesamtheit am besten dient, wird er im Bewußtsein, daß nichts unüberlegt beschlossen wurde, einem solchen Gesetz ohne bzw. mit weniger Widerwillen und Mißtrauen Gefolgschaft leisten.¹³

III. ÖFFENTLICHKEIT ZWINGT ZUM SORGFÄLTIGEN ENTSCHEIDEN

Dadurch, daß das Parlament ständig unter den Augen des Volkes seine Funktionen ausübt und mit dem Eingreifen der Bürger rechnen muß, ist auch Gewähr für ein sorgfältiges Arbeiten gegeben. Schon zur Zeit der französischen Revolution¹⁴ und dann wieder im Kampf um die Regeneration wurde die Öffentlichkeit als wirkungsvollster Schutz der Freiheitsrechte angerufen: «ohne sie kann die Himmels-tochter wieder erwürgt und der freie Staatsbürger wieder in den Sumpf der Aristokratie getreten werden.»¹⁵ — Diese aufklärende und rechtfertigende Funktion der Öffentlichkeit der Parlamentsdebatten findet eine klare Formulierung bei GUIZOT: «La publicité des débats dans les chambres soumet les pouvoirs à l'obligation de chercher la justice et la raison sous les yeux de tous, afin que chaque citoyen soit convaincu que cette recherche a été faite avec bonne foi et intelligence.»¹⁶

Hier mag auch die Vorschrift zwei- und sogar dreimaliger Lesung der Gesetzesentwürfe erwähnt werden, die eine Diskussion in der Öffentlichkeit und eine sorgfältige Würdigung der dabei gefallenen Vorschläge und Erkenntnisse bezweckt.¹⁷

¹³ vgl. dazu KAUFMANN, Volkswille, 13.

¹⁴ dazu ESMEIN, Droit const. II, 370 ff.

¹⁵ in NABHOLZ, Eingaben, 27. — Vgl. auch die Forderung von Staatsrat K. L. MEYER v. KNONAU (zit. DÄNDLIKER, Ustertag, 25): «daß die Republik auf Tugend und Rechtlichkeit, auf Öffentlichkeit und Wahrheit zu gründen sei und daß die Beamten nie vergessen sollten, sie hätten neben ihren Rechten auch Pflichten.»

¹⁶ GUIZOT, Gouvernement I, 83 f.; vgl. auch HAURIU, Principes, 708, His, Staatsrecht II, 317, R. FLEINER, Aufklärung, 98, und RAPPARD, L'individu, 216.

¹⁷ z. B. die Regelung von Bern (KV 29), Aargau (KV 35 IV), Thurgau (KV 36) u. a. Allgemein dazu PURY, Publication, 41 f. — Zur öffentlichen Zugänglichkeit der Vorentwürfe eidg. Gesetze vgl. auch EICHENBERGER, Gewalt, 145.

Die Öffentlichkeit parlamentarischer Verhandlungen und staatlichen Handelns ermöglicht auch, daß ein nicht dem Parlament oder der Verwaltung angehörender Fachmann sein kompetentes Urteil abgeben kann, was bei der heutigen Komplizierung des wirtschaftlichen Lebens zweifellos von Bedeutung sein kann.

Das Prinzip der Öffentlichkeit wirkt aber auch vorbeugend, und zwar durch die damit gegebene Möglichkeit, eine unsaubere Sache jederzeit an die Öffentlichkeit zu ziehen.¹⁸

IV. ÖFFENTLICHKEIT ERMÖGLICHT KONTROLLE

Umstritten und heikel ist die Frage, ob das Volk ein eigentliches Kontrollrecht dem Parlament gegenüber besitze, wie dies einige Theoretiker der französischen Revolution annahmen.¹⁹ Versteht man unter Kontrolle das Prüfen des Wählers, ob der von ihm Gewählte seiner Meinung entsprechend handle, oder in einen größern Maßstab übersetzt, ob der von einer Partei Aufgestellte den Parteidirektiven Folge leiste, so verneint das positive geltende Recht diesen Anspruch. Der Charakter als Repräsentant ginge verloren, da dieser völlige Unabhängigkeit und Freiheit der Entscheidung fordert.²⁰ Unser Staatsrecht kennt auch nicht ein dieser Kontrolle entsprechendes Institut, den «Recall»²¹, das heißt die Abberufung eines Gewählten, wohl aber in einigen Kantonen die Möglichkeit, die ganze Volksvertretung auf Begehren einer bestimmten Anzahl Stimmberechtigter der Neuwahl zu unterziehen.²² Da aber unsere Wahlperioden verhältnismäßig kurz sind (ein bis vier Jahre) vermittelt die Öffentlichkeit der Debatten dennoch ein gewisses Kontrollrecht mit all den dazugehörenden Kon-

¹⁸ wie KÄGI, Volksumfrage, 101 f., ausführt.

¹⁹ vgl. dazu ESMEIN, Droit const. II, 371 ff.

²⁰ vgl. LEIBHOLZ, Repräsentation, 73, und SCHMITT, Verfassung, 212: «In der Repräsentation liegt etwas, das über jeden Auftrag hinausgeht.» — Die Feststellung, daß die «Verankerung der Demokratie im Gewissen des Einzelnen» eine Grundvoraussetzung der Demokratie ist, gilt auch für die Abgeordneten. So KÄGI, Grenzen, 13.

²¹ über dessen Charakter vgl. LOWELL, Opinion, 147.

²² vgl. GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 296 f. — Diese Institution ist aber wegen Nichtgebrauch meist in Vergessenheit geraten. Vgl. KÄGI, Grenzen, 5.

sequenzen.²³ Die Ausübung des Mandats erhält nämlich den Charakter der Erfüllung eines Auftrags, der jedoch gewissermaßen auf bestimmte Termine kündbar ist. RAPPARD sieht in diesem Kontrollrecht das Präponderieren des Individuums über den Staat²⁴, zeigt uns damit aber auch die Gefahren auf, welche dadurch entstehen können, daß das Volk sich nicht aus selbständig denkenden Individuen zusammensetzt, sondern aus einer Masse, die sich lediglich durch ihre Zahl zur Herrschaft legitimiert.

Würde die Öffentlichkeit staatlichen Handelns nur gefordert, um die Kontrolle seitens der Bürger zu gewährleisten, so würde dies auf berechnete Bedenken stoßen. Diese ausschließliche Begründung wäre zudem nicht stichhaltig, denn die Interessen des Volkes könnten auch durch andere Kontrollsysteme (z. B. richterliche Überprüfung) geschützt werden. Die direkte Kontrolle staatlichen Handelns durch das Volk ist lediglich die einfachste Methode. Als solche ist sie aber ein Eckpfeiler einer sauberen Demokratie. KÄGI zählt sie unter die acht großen Richtpunkte unserer Politik.²⁵

Diese Kontrolle durch die Öffentlichkeit²⁶ ist aber in ihrer Ausgestaltung in der Schweiz außerordentlich undeutlich. Es besteht eine große Unsicherheit über Mittel, Wirkung und Grenzen dieser Kontrolle, was seinen Grund wohl in der lückenhaften positiven Normierung hat wie aber auch in der oft anzutreffenden nicht verfassungsgemäßen Stellung der zu «kontrollierenden» Akte.

V. ÖFFENTLICHKEIT ERMÖGLICHT INTEGRATION

Eine sehr wichtige Funktion der Publizität parlamentarischen Wirkens liegt in der «Integrationswirkung».²⁷ Die Idee der Demokratie geht eigentlich dahin, eine völlige Identität zwischen Regierenden und Regierten herzustellen.²⁸ Allein, die praktische Verwirklichung

²³ vgl. KÄGI, Volksumfrage, 95. Zur Vertrauen schaffenden Funktion der kurzen Wahlperioden vgl. HIs, Staatsrecht II, 260 und 761.

²⁴ RAPPARD, L'individu, 195 f.

²⁵ KÄGI, Volksumfrage, 29.

²⁶ im Verhältnis Parlament-Regierung meist «Oberaufsicht» genannt.

²⁷ vgl. besonders SMEND, Verfassung, 91, u. auch MEYER, Volksvertretung, 105.

²⁸ vgl. z. B. SCHMITT, Verfassung, 234. Der gleiche Verfasser stellt auch fest, daß der Contrat social ROUSSEAUS trotz der anfänglichen Vertragskonstruk-

findet ihre Grenze in der Unmöglichkeit der totalen Identität.²⁹ Dadurch aber, daß das Parlament Einsicht nehmen kann in die gesamte Verwaltung und die Tätigkeit des Parlamentes wiederum den Blicken des Volkes offen steht, ergibt sich ein Vertrauensverhältnis, das wesentlich zur Einheit der Nation und zum geschlossenen politischen Willen beitragen kann. «Des Bürgers Leben, Denken und Fühlen ist auf allen Wegen mit dem Staat verflochten.»³⁰ Diese Integration, die Herstellung der nationalen Einheit, erfordert aber zu ihrer Aufrechterhaltung ein weiteres:

VI. ÖFFENTLICHKEIT IST VORAUSSETZUNG ZUR FREIEN,
SELBSTÄNDIGEN MEINUNGSBILDUNG

Die Kenntnis der Motive des Parlamentes ist unbedingte Voraussetzung für jede Meinungsbildung des Bürgers; «erst dann ist das Volk, das sich aus diesen Einzelnen zusammensetzt, Gesetzgeber».³¹ Der Stimmfähige, der sein Urteil über eine Materie abgeben muß, soll über deren Vor- und Nachteile durch die Voten, die anlässlich der Parlamentsdebatte gefallen sind, aufgeklärt werden. «Die Notwendigkeit, jeden Bürger in Kenntnis aller Elemente zu setzen, welche zu einer sachlichen Meinungsbildung erforderlich sind, dürfte wohl unbestritten sein.»³² Dies setzt aber voraus, daß in den Parlamenten tatsächlich alle Gründe pro und contra zur Sprache kommen. Nun können heute aber gewisse Bedenken geäußert werden, ob die Arbeitsweise des modernen Parlaments diesen Forderungen entspricht.³³

tion nicht auf Kontrakt, sondern auf Homogenität, ja auf Identität zwischen Regierenden und Regierten basiere (Massendemokratie, 268).

²⁹ vgl. dazu SCHMITT, Verfassung, 207: «Eine restlose, absolute Identität des jeweils anwesenden Volkes mit sich selbst als politischer Einheit ist an keinem Orte in keinem Augenblick vorhanden», vgl. auch ders., a. a. O., 226, ferner CRANE, The State, 56: The will of the State and its body cannot have that direct and immediate intimacy that exists in the case of the individual human being. Constant and instant communication is not possible.»

³⁰ FLEINER, Bundesstaatsrecht, 764.

³¹ so MEISSER, Demokratie, 109. Vgl. auch vorn § 3 I über die Voraussetzungen einer öffentlichen Meinung. Vgl. in diesem Zusammenhang die Ausführungen über die Pflicht zur Veröffentlichung der Gesetze bei PURY, Publication, 57 und 62.

³² SCHNYDER, Öffentliche Meinung, 69. Vgl. auch Verhandlungen der Eidgenössischen Räte 1880, 12, und EICHENBERGER, Gewalt, 188 ff.

³³ darauf werden wir unter § 6 zu sprechen kommen.

In der Referendumsdemokratie soll der Bürger nicht nur die von den Räten behandelten Gesetze prüfen, sondern seine Verantwortung für das Staatsgeschehen überbindet ihm ein weiteres: das Recht zur Initiative und zum Verlangen des Referendums stellt sich zugleich dar als ein «nobile officium», als Pflicht jedes Bürgers, diese Rechte geltend zu machen, wenn das Staatswohl es erheischt.³⁴ Nur dann aber werden diese wertvollen Volksrechte und Grundlagen der Demokratie ihre Wirkung ausüben, wenn jeder Stimmberechtigte die Möglichkeit hat zu prüfen, ob die Notwendigkeit einer Initiative gegeben ist, ob die Beweggründe zum Erlaß eines Gesetzes oder zur Formulierung gewisser Normen stichhaltig sind, d. h. ob das Referendum zu verlangen ist. «Abweichungen des Willens der Volksvertretung vom wahren Willen des Volkes sollten auf diese Weise mit Hilfe der Methoden unmittelbarer Demokratie kuriert werden.»³⁵ Die Öffentlichkeit staatlichen Handelns ist besonders dort von Bedeutung, wo sich auf der Repräsentation ein Herrschaftsverhältnis aufbaut. Der Repräsentierte muß stets die Möglichkeit haben, nicht repräsentative Handlungen abzulehnen oder wenigstens auf die Dauer zu verhindern.³⁶ Die Aktivbürgereigenschaft erschöpft sich aber auch hier nicht im blinden Unterschreiben eines Begehrens, das von einem Vertrauensmann der Partei vorgelegt wird; ihre Anforderungen gehen weiter: zum selbständigen Urteilen und Entscheiden.

*

Das höchste Ziel jeder staatlichen Einrichtung in der Demokratie muß das Beitragen zur Erhaltung und praktischen Vollendung der demokratischen Staatsidee sein, und wenn nun die Öffentlichkeit der parlamentarischen Tätigkeit dem Bürger die Erfüllung seiner vornehmsten und wichtigsten Aufgabe überhaupt erst ermöglicht, nämlich als Teilorgan, als Mit-Gesetzgeber seinen Teil an der Verwirklichung der demokratischen Staatsidee zu erfüllen, so ist eben diese Öffentlichkeit als ehernes Prinzip der Demokratie zu betrachten.

³⁴ a. M. STREULI, Unabhängigkeit, 55 f. — Betr. der Ausschaltung des Referendums vgl. GIACOMETTI, Verfassungsrecht, 56 ff.; damit entfällt ein wichtiger Grund der Öffentlichkeit.

³⁵ SCHMITT, Volksentscheid, 9.

³⁶ vgl. TÜTSCH, Repräsentation, 31 und 70, sowie die von ihm erwähnten Federalist XLIX, 315, sowie BRYCE, American Commonwealth II, 267 ff.

§ 6. *Der heutige parlamentarische Betrieb und die Funktion der Öffentlichkeit*

I. MANGEL AN WAHRER DISKUSSION

Die parlamentarischen Verhandlungen sollten dazu dienen, das objektiv Gute und rational Richtige zu erkennen und bei Beratung und Beschlußfassung anzuwenden. «Demokratie ist Diskussion.»¹ Die Diskussion soll aber nicht in erster Linie die Gruppeninteressen darlegen, um dann die Abstimmung lediglich zu einem Kräftemessen zwischen den verschiedenen mächtigen Interessenvertretern werden zu lassen.² Ein Parlament mit Vertretern ausschließlich wirtschaftlicher Interessen steht unter ständiger Spannung und die Möglichkeit unsauberer Manöver durch «Einhandeln» von Konzessionen liegt auf der Hand. Berechtigte Interessen einzelner Bevölkerungsgruppen oder Wirtschaftszweige könnten in diesem Fall von dem zahlenmäßigen Verhältnis dieser Gruppenvertreter zu den Repräsentanten des Gesamtvolkes abhängig sein, besonders wenn andere, egoistische Interessen vielleicht stärkerer Gruppen widersprechen.

Das Parlament hat die Aufgabe, durch Rede und Gegenrede diejenigen Gründe darzulegen, welche eine bestimmte Regelung verlangen. Die Diskussion soll überzeugen und nicht die Machtposition darlegen. «Diskussion bedeutet Meinungs Austausch, der von dem Zwecke beherrscht ist, den Gegner mit rationalen Argumenten von einer Wahrheit und Richtigkeit zu überzeugen oder sich von der Wahrheit und Richtigkeit überzeugen zu lassen.»³ Es darf nicht von entscheidender Bedeutung sein, daß fünftausend oder zehntausend Bürger hinter einer Forderung stehen, sondern nur die Tatsache darf beeinflussen, daß es ein Interesse des Gesamtvolkes zu wahren gibt. Jeder Abgeordnete sollte sich nach gewalteter Diskussion frei von Fraktions-

¹ Ausspruch von TH. MASARYK (zit. SCHNYDER, *Öffentliche Meinung*, 74). Zur Diskrepanz zwischen verfassungsmäßiger Funktion der eidgenössischen Räte und ihrer tatsächlichen Arbeitsweise vgl. besonders EICHENBERGER, *Gewalt*, 131 ff. («Die Ausübung der obersten Gewalt»).

² vgl. SCHMITT, *Parlamentarismus*, 10, und EICHENBERGER, *Gewalt*, 187.

³ SCHMITT, *Massendemokratie*, 260.

zwang und frei vom Druck der Wähler ein Urteil über die Berechtigung und Wohlangemessenheit der Vorlage bilden können.⁴ Theoretisch würden sich dann bei einer der Volksgemeinschaft nützlichen Vorlage alle Parlamentarier einigen können. Da aber das Parlament ein Spiegel der im Volk herrschenden Spannungen ist, kann der Kompromiß oft nicht umgangen werden.⁵

Die heutige Lage ist jedoch so, daß die überwiegende Mehrheit der Abgeordneten sich als Vertreter ihrer Wähler und ihrer Partei fühlt und damit auch an die Parole ihrer Fraktion bzw. ihrer Auftraggeber gebunden ist. Zudem sitzen oft Parlamentarier auf den Ratsesseln, deren Verbohrtheit in fremde Dogmen einen Blick für das Ganze ausschließt. Wenn nun die Meinungsbildung der Fraktion ebenfalls nur auf einer Abwägung der Interessen und Gewinnchancen basiert, ist die Gefahr groß, daß Gerechtigkeit und Gesamtwohlfahrt durch Partikularinteressen beiseite geschoben werden.⁶

In Erkenntnis dieser Sachlage hat denn auch SCHMITT festgestellt, daß durch das Fehlen wahrer Diskussion die parlamentarischen Einrichtungen wie Immunität und Redefreiheit der Abgeordneten oder ihre Unabhängigkeit vom Wähler ihren Sinn verlieren und illusorisch würden.⁷ Stellt die parlamentarische Debatte nur noch Proklamation von Fraktionsbeschlüssen dar, würde nämlich das eigenmächtige Handeln des Parlamentariers unter Umständen den Ausschluß aus der Partei und beim Proporzsystem damit die fast sichere Nicht-Wiederwahl zur Folge haben.

Entsprechend der Herrschaft *einer* Partei in der Diktatur ist heute selbst in mustergültig sein wollenden Demokratien der Diktaturanspruch verschiedener Gruppen getreten, die darnach trachten, ihren Einfluß möglichst zu vergrößern, das heißt im Endergebnis ebenfalls

⁴ so auch SCHMITT, *Parlamentarismus*, 9. BURKHARD, *Kommissionen*, 4, zitiert aber Sten. Bull. NR 1918, 15: «Dasjenige, was sich heute hier abspielt in der Diskussion . . . hat rein akademischen Charakter, es sind leere Kulissen, gestellt für das Tribünenpublikum, nicht für die Mitglieder des Rates.»

⁵ vgl. MEYER, *Volksvertretung*, 112.

⁶ EICHENBERGER, *Gewalt*, 131 ff.

⁷ SCHMITT, *Parlamentarismus*, 7, vgl. ergänzend ders., *Verfassung*, 319, und KÄGI, *Parteienstaat*, 9.

nach totalem Einfluß streben.⁸ Dabei geben sich manche Parteien nicht einmal die Mühe, wenigstens in den Programmen die Vertretung der Interessen des ganzen Volkes zu verkünden: wahrheitsgetreue Projektion der egoistischen Mentalität des Einzelnen ins Große!

Das Parlament in heutiger Ausgestaltung entspricht tatsächlich kaum mehr den Forderungen, die Guizot aufgestellt hat:

- «1. La discussion qui oblige les pouvoirs à chercher en commun la vérité.
2. La publicité qui met les pouvoirs occupés de cette recherche sous les yeux des citoyens.
3. La liberté de la presse qui provoque les citoyens eux-mêmes à chercher la vérité et à la dire au pouvoir.»⁹

Es ist allerdings für das heutige Parlament schwierig, diesen Forderungen gerecht zu werden und zum Beispiel die «überzeugende Diskussion» zu pflegen, wenn das Volk auf der andern Seite auch kein ideales Staatsvolk darstellt, sondern nur zu schnell persönliche Interessen mit den Interessen des Staates und der Gesamtheit vermengt.¹⁰

Die vorn entwickelte schweizerische Staatsidee soll deshalb nicht nur den Behörden und den Staatstheoretikern gegenwärtig sein, sondern sie muß zum bewußten Gedankengut jedes Bürgers werden: Demokratie ist zuerst und vor allem ein Problem der Erziehung, nicht der Regierungstechnik.

II. DIE FLUCHT IN DIE KOMMISSION

Diese «Entartung» des parlamentarischen Betriebes durch Abweichen von einer wahren Diskussion mag mit dazu beigetragen haben,

⁸ vgl. dazu SCHMITT, Parlamentarismus, 62 ff. — Hier ist jedoch sorgfältig zu unterscheiden zwischen jenen Parteien, deren Programm sich innerhalb der Staatsidee bewegt und jenen, deren Programm die Machtsteigerung einzelner Gruppen oder Klassen erstrebt.

⁹ Guizot, Gouvernement, II, 10.

¹⁰ betr. die Pflichten und Grenzen des Volkes als Souverän, HUBER, Demokratie, 18. — Man beachte das Urteil des Engländers Ross, Representation, 172 ff.: «He (the ordinary citizen) is neither equipped with knowledge, the skill nor with the insight necessary for such participation.»

¹¹ vgl. dazu ergänzend § 13 V und VI, sowie allgemein BURKHARD, Kommissionen, insbes. 156 ff. (§ 9. Der Anteil der parlamentarischen Kommissionen an der parlamentarischen Kontrolle).

daß man einen großen und entscheidenden Teil der parlamentarischen Willensbildung in die Kommissionen und die interfraktionellen Besprechungen verlegt hat. Es darf dabei jedoch nicht übersehen werden, daß die fortschreitende Spezialisierung der Materien und der immer wachsende Umfang der parlamentarischen Aufgaben eine gewisse Arbeitsteilung im Parlament verlangt. «So wie sich die Verwaltung in immer mehr Unterabteilungen gliedert, um die Arbeit bewältigen zu können, so kann das Parlament nur durch die Erweiterung seines Kommissionensystems die größer werdenden Aufgaben lösen.»¹² Um nur ein Beispiel zu erwähnen, ist die Einsetzung einer Finanzdelegation der eidgenössischen Räte mit ihren sehr weitgehenden Kompetenzen gerechtfertigt. Deren Aufgabe könnte von den Räten unmöglich erfüllt werden, denn auch in kleinen Gemeinden kann die Finanzkontrolle keineswegs mehr mittels Auflegen der Rechnung und Einsichtnahme durch einzelne Bürger geschehen, wie dies zum Beispiel noch im Gesetz betreffend Organisation der Gemeinderäte vom 28. 5. 1803, also zur Zeit der Mediation, vorgesehen war.¹³

Ferner ist zu beachten, daß die parlamentarischen Kommissionen durchaus nicht gleichwertige Aufgaben zu lösen haben, sondern vielmehr sich in drei Gruppen teilen lassen. Zu einer ersten Gruppe sind jene Kommissionen zu zählen, deren Tätigkeit im Geschäftsverkehrsgesetz normiert ist und welche dank ihrer weitgehenden Kompetenzen eine stellvertretende parlamentarische Kontrolle ausüben. Es sind dies die Geschäftsprüfungs-, Finanz- und Alkoholkommissionen. Einer zweiten Gruppe gehören jene ständigen Kommissionen an, die durch einfachen Parlamentsbeschluß geschaffen wurden und auf diesem Weg wieder aufgehoben werden können. Wenn auch die Stellung dieser Kommissionen nicht so gefestigt ist wie jene der ersten Gruppe, so üben sie doch weitgehende Funktionen aus, welche eigentlich dem

¹² BURKHARD, Kommissionen, 5.

¹³ vgl. WELLINGER, Rechnungsprüfungs-Kommission, 16. So liegt heute auch bei der Gemeinde das Schwergewicht der Kontrolle nicht bei der Versammlung, sondern bei der eigens bestellten Rechnungsprüfungs-Kommission. Diese ist allerdings nicht ein selbständiges Organ zur internen Finanzkontrolle, sondern sie erfüllt lediglich Hilfsfunktionen für die Gemeindeversammlung. Vgl. dazu ergänzend WELLINGER, Rechnungsprüfungs-Kommission, 40, 59, 65.

Gesamtparlament zustehen. Die nicht-ständigen, ad hoc eingesetzten parlamentarischen Kommissionen bilden eine dritte Gruppe. Diese haben eigentliche Hilfsfunktionen zur parlamentarischen Tätigkeit auszuüben. Hier besteht die kleinste Gefahr, daß die Arbeit dieser Kommissionen das Parlament aus seiner eigentlichen Funktion verdrängen würde.¹⁴

Da nun aber alle Kommissionssitzungen seit jeher geheim sind¹⁵, erfährt das Volk nur vom gefaßten Beschluß, eventuell durch ein farbloses Communiqué noch von einzelnen Voten. Selten aber wird es sich ein Bild machen können von den tatsächlichen Erwägungen, die zu den gefaßten Beschlüssen geführt haben. Deren Kenntnis ist aber — wie ausgeführt — für die Bildung einer wertvollen öffentlichen Meinung wichtig. Deshalb ist auch jener Vorschlag zur Entlastung des Parlamentes unvollkommen, nach welchem die Beratung gewisser Geschäfte den Kommissionen zukommt, während dem Parlament nur die Schlußabstimmung zusteht. Verwerflich ist es aus dem gleichen Grund, wenn das Parlament das Ergebnis einer Kommissionsberatung unesehen übernimmt oder wenn gar die Kommission sich auf Angaben verwaltungsinterner Instanzen verläßt. Die ganze parlamentarische Tätigkeit wird damit zur Farce und das Parlament ist nicht

¹⁴ vgl. dazu BURKHARD, Kommissionen, 187 f.

¹⁵ für eidgenössische Verhältnisse vgl. BURKHARD, Kommissionen, 131 f. und CRON, Geschäftsordnung, 147 f. Daneben haben zum Beispiel — um die Regelung in einigen Kantonen zu erwähnen — die Kommissionsmitglieder des aargauischen Großen Rates gemäß Art. 33 des Reglementes über die Geschäftsführung des Großen Rates vom 20. 2. 1951 das Recht zur Einsichtnahme in Akten, die den Beratungsgegenstand betreffen. Die Kommissionsmitglieder dürfen aber von den Kenntnissen, welche sie durch die Einsichtnahme in die Akten erworben haben, nur denjenigen Gebrauch machen, welcher ihnen durch ihren Auftrag geboten ist (so auch Auskunft der Staatskanzlei Aarau vom 22. 3. 1949). Keine Öffentlichkeit der Kommissionsprotokolle in Zürich (Auskunft Staatskanzlei vom 23. 3. 1949), dsgl. dient in Basel-Stadt das summarische Protokoll bloß internen Zwecken und ist gemäß § 40 der Geschäftsordnung für den Großen Rat vom 28. 4. 1938 und laut Auskunft der Staatskanzlei Basel vom 25. 3. 1949 nicht öffentlich. — Vgl. auch GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 354, sowie EICHENBERGER, Gewalt, 187: der entscheidende Teil der Gesetzgebung geschieht geheim, außerhalb des Ratsplenums. Dies betrifft vor allem die Inhaltgebung der Gesetze. — Die in unserm Staatsrecht nicht üblichen Enquête-Kommissionen machen teilweise Ausnahmen. Vgl. dazu zum Beispiel BEKERMAN, Kontrolle,

mehr Repräsentant der politischen Einheit des Volkes.¹⁶ Dieses Verhalten des Parlamentes und seiner Kommissionen rügt auch EICHENBERGER, der die «vorbeugende» Wirkung der Kontrolle vor der Öffentlichkeit hervorhebt.¹⁷

SCHMITT bezeichnet denn auch die parlamentarischen Kommissionen als einen wesentlichen Grund des Niedergangs richtiger parlamentarischer Tätigkeit. Er billigt den Kommissionen nur die technische Vorbereitung der Gesetze zu¹⁸, übersieht aber gewichtige Vorteile, welche die Kommissionen doch besitzen. Denn auch auf innenpolitischem Gebiet gibt es Materien, welche zur Diskussion vor dem ganzen Parlament, also meist auch vor der Öffentlichkeit, nicht geeignet sind.¹⁹ Man denke zum Beispiel an die Funktionen der Vollmachtenkommission während des Krieges, die ein wertvolles Gegengewicht war zu den umfassenden Machtbefugnissen der Regierung.²⁰

Außenpolitische Verhandlungen sind in der Regel öffentlich, da die oft heiklen Besprechungen durch ein Dazwischentreten des Parlaments oder der Presse erheblich gestört werden könnten.²¹ Doch auch auf diesem Gebiet haben sich die Anschauungen eher gewandelt; so ist

54 f., nach welchem in den englischen Committees of Commons grundsätzlich Öffentlichkeit, beim Zeugenverhör sogar für Privatpersonen, besteht, entsprechend dem quasi-judiziellen Verfahren. Veröffentlichung der Protokolle vor Berichterstattung an das Parlament würde aber in jedem Fall streng geahndet (Breach of Privilege). Etwas grundsätzlich anderes als die schweizerische parlamentarische Kommissionstätigkeit ist die Funktion der Hearings in den USA.

¹⁶ vgl. SCHMITT, Verfassung, 208 f., und MEYER, Volksvertretung, 136, sowie betr. die «Hierarchie» der Kontrolle JELLINEK, System, 352.

¹⁷ Gewalt, 282 f. — Deshalb mögen auch die Bedenken angebracht sein, die gegen die Wahl von Beamten in die Parlamente sprechen. Vgl. dazu GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 483. — Doch können die Räte kleiner Kantone oft nicht auf die Wahl von Beamten verzichten.

¹⁸ SCHMITT, Verfassung, 316.

¹⁹ vgl. dazu GEORG, Contrôle, 331.

²⁰ Die Mitglieder der Vollmachtenkommissionen der eidg. Räte erhielten keine Sitzungsprotokolle ausgehändigt. Diese sind heute noch nicht allgemein zugänglich. Vgl. dazu als sehr aufschlußreich HEFTI, Vollmachtenkommissionen, auch EICHENBERGER, Gewalt, 266 und 268. Die erfolgreiche Geheimhaltung steht im Gegensatz zur allgemeinen Erkenntnis: «La confidence est la forme la plus sûre de la publicité» (ED. HERRIOT, zit. PERRIN, Secret, 109).

²¹ vgl. dazu besonders EICHENBERGER, Gewalt, 294 ff.

zum Beispiel in der bundesrätlichen Botschaft betreffend Errichtung einer ständigen parlamentarischen Kommission für auswärtige Angelegenheiten zu lesen: «Die moderne Demokratie, insbesondere die schweizerische Demokratie, läßt keine geheime Führung der internationalen Angelegenheiten zu. Ihre Entwicklung führt vielmehr folgerichtig dazu, dem Volk zu ermöglichen, sich über alle wichtigen und langfristigen Verpflichtungen, die gegenüber fremden Staaten eingegangen werden müssen, auszusprechen.»²² Schon USTERI legte aber dar, daß eine öffentliche Diskussion über auswärtige Angelegenheiten nur dann einen Sinn habe, wenn diese vor dem endgültigen Abschluß erfolge, damit allfällige richtige Erkenntnisse noch berücksichtigt werden können.²³ Denn je größer die Zahl der Gesichtspunkte ist, unter welchen ein Problem behandelt wird, desto eher besteht die Möglichkeit, eine gerechte und zweckmäßige Lösung zu finden.

Zusammenfassend kann man festhalten, daß die parlamentarischen Kommissionen auch neben der technischen Vorbereitung der Gesetze wichtige Funktionen erfüllen können, ja daß diese Kommissionen für gewisse Materien unentbehrlich sind. Fest steht jedoch, daß sie nur solange ihre Aufgabe erfüllen können, als sie das Vertrauen des Parlamentes und des Volkes besitzen.²⁴

§ 7. Die Ergänzung der Öffentlichkeit parlamentarischer Verhandlungen

I. DURCH DIE PRESSE

Aus praktischen Gründen ist es nicht möglich, jeden einzelnen Bürger an den Beratungen anwesend sein zu lassen. Die Öffnung der Parlamentstribünen für das Volk erheischt nun Ergänzung durch die Pressefreiheit.¹ Die Presse muß in der Lage sein, ihren Lesern genauen

²² BBl 1924 III, 1000. Ähnlich GEORG, *Contrôle*, 323. Zur heute teilweise gewandelten Praxis EICHENBERGER, *Gewalt*, 299 ff. Weitere Ausführungen bei BURKHARD, *Kommissionen*, 112 ff.

²³ USTERI, *Preßfreiheit*, 9 ff.

²⁴ vgl. BBl 1924 III, 1007, sowie ROSEGGGER, *Interpellation*, 48 und 66, und BOSSHART, *Kontrolle*, 66.

¹ vgl. GIACOMETTI, *Kant. Staatsrecht*, 349.

Bericht über die Verhandlungen zu geben, die Vorgänge durch Kommentare zu erklären und gleichzeitig das Forum für die Meinungsäußerung des Einzelnen zu bieten.² Die Notwendigkeit der Diskussion in der Öffentlichkeit ist indirekt anerkannt durch die üblichen Vorschriften zwei- bzw. dreimaliger Lesung der Gesetze und zum Beispiel auch durch die Revisionsnormen der Bundesverfassung.³ — Sehr richtig hat deshalb MEISSER festgestellt: «Der demokratische Staat hat gegenüber der Presse nicht nur eine Duldungspflicht, er muß ihr, soll sie ein wahres Parlament des Volkes sein, die Erfüllung ihrer Pflicht, wo immer möglich, erleichtern. Erstes Gebot ist daher, daß er ihr Kenntnis gebe von seinen Amtshandlungen. Das Prinzip der Öffentlichkeit der parlamentarischen Verhandlungen und der Rechtspflege ist erst dann voll erfüllt, wenn die Presse frei darüber berichten darf und kann.»⁴ MEISSER knüpft an diese Aufgaben der Presse ihre Anrechte auf weitgehendste Förderung durch Überlassung von Berichten, Veranstaltung von Pressekonferenzen, aber auch durch Verbilligung ihrer Spesen (Telegrammtaxen usw.).⁵

Er bringt die Unterdrückung der Presse und der Publizität des Staatshaushaltes, kurz die Vernichtung demokratischer Einrichtungen in den totalen Staaten damit in Zusammenhang, daß «für diese Völker schließlich alles zur Außenpolitik wird», und Außenpolitik — «dynamisch» betrachtet als Kunst der Machtbehauptung und Machterweiterung — nun allgemein der Öffentlichkeit nicht zugänglich sein kann.⁶ «Le contrôle du peuple varie selon la constitution politique de l'Etat et avec la nature de ses relations avec l'étranger.»⁷

Bei wahrheitsgetreuer Berichterstattung ist nun logischerweise die Presse vor strafrechtlicher Verfolgung geschützt (StGB 28)⁸; ihre zivilrechtliche Verantwortlichkeit bleibt bestehen.⁹ Andererseits obliegen

² Vgl. LEIBHOLZ, Repräsentation, 180.

³ so GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 360.

⁴ MEISSER, Demokratie, I 19, vgl. auch I 19 ff.

⁵ vgl. ergänzend SCHNYDER, Öffentliche Meinung, 103 f.

⁶ MEISSER, Demokratie, 120.

⁷ GEORG, Contrôle, 323.

⁸ vgl. GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 350.

⁹ vgl. BGE 37 I 368 ff., und TOGGENBURGER, Preßfreiheit, 200.

der Presse auch entsprechende Pflichten, zum Beispiel unentgeltliche Aufnahme von Berichtigungen.¹⁰

Es ist nun begreiflich, daß die in der Presse erhobene Kritik dem Parlament oft nicht angenehm ist, und daß Hinweise der Presse auf «faule Stellen» in der Verwaltung nicht gern gehört werden. Man vergleiche ein Votum von Nationalrat ZÜRCHER anlässlich einer Motionsbeantwortung: «Man sagt, das öffentliche Interesse sei engagiert. Ich glaube aber, wir sollten uns die parlamentarische Kontrolle nicht aus der Hand winden lassen durch die Presse, sondern wir sollten sagen, daß das unser Gebiet sei, daß wir da nachsehen wollten durch die ständigen Kommissionen und daß wir dabei dieser auf Denuntiation und auf feiger Angeberei beruhenden Benachrichtigung durch die Presse in keiner Weise bedürfen.»¹¹ — Es liegt hier deutlich ein Verkennen der Aufgabe der freien Presse vor: dem Parlament behilflich zu sein, indem sie dem Volk die parlamentarische Arbeit erläutert und indem sie aber auch den Räten die Wünsche und Beschwerden des Volkes übermittelt.¹² Heute sind aber neben den eidgenössischen Behörden auch kantonale Amtsstellen zur Einberufung von Pressekonferenzen übergegangen.¹³

II. DURCH ANDERE MITTEL

Eine wichtige Ergänzung der parlamentarischen Öffentlichkeit liegt ferner in den amtlichen Publikationen: für die Eidgenossenschaft das Bundesblatt, die Sammlung der Eidgenössischen Gesetze, die Spezialsammlungen (zum Beispiel Sammlung der auf das Schweizerische Eisenbahnwesen bezüglichen amtlichen Aktenstücke) und der Protokolle.¹⁴ — Zudem stellt das Radio sich als bedeutendes Mittel zur Kontaktnahme mit dem Volk dar.

¹⁰ vgl. zu diesem gesamten Fragenkomplex BOURQUIN, Liberté. Dazu älter SCHOLLENBERGER, Staatsrecht I, 202.

¹¹ so Sten. Bull. NR. 1912, 112.

¹² in diesem Sinn AFFOLTER, Sten. Bull. NR 1912, 112.

¹³ z. B. Beschluß des bernischen Regierungsrates vom 11. 10. 1946 und Auskunft der Staatskanzlei vom 24. 3. 1949.

¹⁴ vgl. HIs, Staatsrecht III, 376. Für französische Verhältnisse vgl. HAURIOU, Droit adm., 53.

Momentan steht das Projekt zur Diskussion, den Abstimmungsvorlagen einen «erläuternden» Bericht zuhanden des Stimmbürgers beizufügen.¹⁵ Dies wäre wohl eine Zusammenfassung jener Gründe, welche bei der Formulierung der Vorlage mitbestimmend waren. Dieses an sich vorzügliche Projekt wird bei der praktischen Verwirklichung Schwierigkeiten bieten, muß man doch sorgfältig die Interessen des Gesamtvolkes jenen der Verwaltung bzw. des redigierenden Gremiums (zum Beispiel auch Verband oder gewerkschaftliche Organisation) voranstellen. Doch auch hier gilt, daß «die gute Vorlage, der gesunde Kompromiß für sich selbst wirkt; nur der faule Kompromiß bedarf der Krücken der Taktik und der Massenpropaganda. Je weiter das begründete Argument reicht, desto enger wird der Wirkungsbereich des Schlagwortes.»¹⁶

¹⁵ Postulat NR HÄBERLIN-Zürich.

¹⁶ KÄGI, Grenzen, 12.

DAS VERHÄLTNIS VOLK — VERWALTUNG

Die Beziehungen zwischen Volk und Parlament gestalten sich gemäß der Staatsidee. Sie haben einen allgemeinen, überindividuellen Charakter, entsprechend der Tätigkeit des Parlamentes, welche ja höchst selten Einzelentscheide trifft. Demgegenüber ist das Verhältnis Volk-Verwaltung anders aufgebaut. Es wird meist durch konkrete Entscheide in Angelegenheiten des Einzelnen gebildet. Selbstverständlich bilden auch diese Beziehungen Faktoren zur Bildung des staatlichen Willens und erfordern deshalb unser Interesse. Denn die Einstellung der Verwaltung zum konkreten Einzelfall ist Ergebnis ihrer prinzipiellen Haltung in dieser Frage, somit Abbild ihrer Auslegung und Anwendung der Staatsidee.

Bedeutend sinnfälliger ist die Rolle der Öffentlichkeit staatlichen Handelns auf dem Gebiet der Verwaltung, wenn das Verhältnis Parlament-Verwaltung betrachtet wird, da dann die Einzelfälle in einen allgemeineren Rahmen gestellt werden. Davon jedoch unter §§ 10/13. Unser Augenmerk gilt also hier kurz den Beziehungen Volk-Verwaltung.

§ 8. *Einschlägige kantonale Verfassungsbestimmungen*

Bevor auf die allgemeinen Regeln eingegangen wird, die für die Beziehungen Volk-Verwaltung gelten, mag ein kurzer Hinweis auf jene kantonalen Verfassungsbestimmungen angebracht sein, welche die «Öffentlichkeit des Staatshaushaltes» verkünden.

Solche Normen finden sich in den Verfassungen von Uri¹, Obwal-

¹ KV 37 I (1888): «Die Rechnungsablage im Staats- und Gemeindehaushalt ist öffentlich.»

den², Nidwalden³, Glarus⁴, Zug⁵, Appenzell-Innerrhoden⁶ und Basel-Land⁷. — Alle diese Verfassungsbestimmungen werden jedoch einschränkend interpretiert, einmal dadurch, daß unter «Staatshaushalt» meist nur der rechnungsführende Staatsbetrieb verstanden wird, dann aber auch dadurch, daß man das Erfordernis nach «Öffentlichkeit» als erfüllt betrachtet, wenn die Einsichtnahme in die von den Behörden gemachten Zusammenstellungen gegeben ist. Die Prüfung der Belege steht besondern Organen zu.

So verneint die Praxis in *Uri* trotz der erwähnten Verfassungsbestimmung ein Recht des Bürgers, ohne besondere Begründung Einsicht in irgendwelche Akten der öffentlichen Verwaltung zu nehmen.⁸ — Auch *Ob-* und *Nidwalden* legen die entsprechende Norm einschränkend aus, indem neben den allgemein zugänglichen öffentlichen Registern nur die Berichte und Akten von allgemeiner Bedeutung ohne weiteres eingesehen werden können. Die Rechnung ist öffentlich, die Belege jedoch nur den Kantons- und Regierungsräten zugänglich.⁹ — In *Glarus* ist nur die Rechnung öffentlich, Protokolle des Landrates und des Regierungsrates aber nicht.¹⁰ — *Zug* ist mit der Herausgabe noch aktueller Akten zurückhaltend, erlaubt aber die Einsichtnahme in alle Akten, sofern der Fall erledigt ist und kein öffentliches Interesse entgegensteht. — In *Appenzell-Innerrhoden* wird die Rechnung öffentlich aufgelegt und dem einzelnen Bürger sind sogar die Belege zugänglich, sofern nicht höhere Interessen ent-

² KV 9 I (1902): «Die Verwaltung des Staatshaushaltes ist öffentlich.»

³ KV 30 (1913): «Die Verwaltung des Staats- und Gemeindehaushaltes ist öffentlich.»

⁴ KV 16 I (1887): «Im Rechnungswesen des Staates und der Gemeinde gilt der Grundsatz der Öffentlichkeit.»

⁵ KV 12 (1894): «Die Öffentlichkeit des gesamten Staatshaushaltes ist gewährleistet; keinem Stimmberechtigten kann die Einsicht in denselben verweigert werden.»

⁶ KV 11 I (1872): «Die Verwaltung des Staatshaushaltes ist insoweit öffentlich, daß die Amtsrechnungen je nach Jahresschluß bekanntgemacht werden müssen.»

⁷ KV 4 (1892): «... die freie Einsicht in den gesamten Staatshaushalt (ist) gewährleistet.»

⁸ Auskunft der Standeskanzlei Uri vom 25. 3. 1949.

⁹ Auskunft der Standeskanzlei Nidwalden vom 23. 3. 1949.

¹⁰ Auskunft der Regierungskanzlei Glarus vom 21. 3. 1949.

gegenstehen. Die Regelung von *Basel-Land* bildet Gegenstand eines Gutachtens des Landschreibers dieses Kantons.¹¹ Die darin gemachten Überlegungen haben allgemeine Gültigkeit und decken sich mit unserer Ansicht, daß die Öffentlichkeit der staatlichen Tätigkeit derart ausgestaltet werden soll, daß der Bürger seine ihm von der staatlichen Organisation übertragenen Pflichten erfüllen kann.

Über die staatliche Tätigkeit ist also öffentlich Bericht zu erstatten. Die Übereinstimmung zwischen Bericht und Unterlagen zu prüfen, ist aber Aufgabe des damit betrauten Organs (Kantonsrat) und nicht der ganzen Öffentlichkeit. «Es ergibt sich aus dem Grundsatz der Öffentlichkeit der Verwaltung kein allgemeines Recht auf Einsicht in Verwaltungsakten.»¹²

So ist es verständlich, daß die Verhandlungen des Regierungsrates in der Regel nicht öffentlich sind. Auffallen muß deshalb die Regelung im Kanton Schaffhausen und in Basel-Land, wo auch die Verhandlungen des Regierungsrates öffentlich sind.¹³ Eine gleichlautende Verfassungsbestimmung kennt Solothurn¹⁴, doch wird dieser Bestimmung gemäß Auskunft der Staatskanzlei vom 4. 4. 1949 nicht nachgelebt. Hingegen ist den Kantonsräten gemäß KV 32 «freie Einsicht in den gesamten Staatshaushalt zugesichert».

Die Protokolle des Regierungsrates sind aus diesem Grunde meist nur mit spezieller Bewilligung zugänglich, zum Beispiel in Schwyz¹⁵,

¹¹ SCHMIED, Einsichtnahme, siehe Literaturverzeichnis.

¹² SCHMIED, Einsichtnahme, 68 f.

¹³ Gesetz über die Organisation und die Geschäftsführung des Regierungsrates vom 12. 5. 1881, 25, bzw. KV Basel-Land (1892) § 4 u. 32, sowie Gesetz über die Öffentlichkeit des Regierungsrates v. 1851, 25; dazu BGE 22 1010.

¹⁴ KV 39: «Die Sitzungen (des Regierungsrates) sind in der Regel öffentlich.»

¹⁵ Auskunft der Kantonskanzlei Schwyz vom 21. 3. 1949.

¹⁶ Auskunft der Staatskanzlei Zürich vom 23. 3. 1949.

¹⁷ für kantonsrätliche Kommissionen weitgehende Öffentlichkeit: Großrats-Reglement vom 21. 11. 1944, 44, und Auskunft der Staatskanzlei St. Gallen vom 23. 3. 1949.

¹⁸ für Großrats-Mitglieder allgemein öffentlich gemäß § 19 Geschäftsordnung des Regierungsrates vom 9. 4. 1908, vgl. dazu Art. 19 III (allgemein erleichterte Akteneinsicht für Großräte).

¹⁹ allgemein zugänglich nur für Großratspräsident und Kommissionen für einschlägige Geschäfte laut KV 25 II und Geschäftsordnung für den Großen Rat vom 24. 2. 1921 § 37.

Zürich¹⁶, St. Gallen¹⁷, Basel-Stadt¹⁸, Bern¹⁹ u. a. — Allgemein öffentlich sind die Regierungsratsprotokolle in Neuenburg.²⁰

Anders liegt das Problem, wenn ein Privater an einem bestimmten Fall beteiligt ist. Dann wird ihm kaum die Einsichtnahme verwehrt werden, es sei denn, es ständen höhere Interessen des Staates oder beteiligter Dritter entgegen. Diese Schranken führen zu folgendem Begriff:

§ 9. *Das Amtsgeheimnis**

Je nach dem persönlichen Standpunkt gibt es fanatische Verteidiger des Amtsgeheimnisses, wie es auch Theoretiker gibt, die eine kompromißlose Veröffentlichung aller Verwaltungstätigkeit fordern. PERRIN hat diese zweite Forderung mit einer eleganten Formulierung skizziert: «L'administration devrait être une maison de verre. L'image est séduisante, mais . . . fragile!»¹

Andererseits wurde immer wieder unter Nennung beachtenswerter Gründe darauf hingewiesen, daß der ganze Verwaltungsapparat im Stillen viel besser funktioniere, als wenn die Öffentlichkeit mit ihrer Kritik sich einmische. «Les affaires humaines iraient certes beaucoup mieux, s'il était au pouvoir des hommes de se taire aussi bien que de parler.»²

I. ZUM SCHUTZ DER PRIVATSPHÄRE

Mit Recht wird als zwangsläufige Folge der sich mehrenden Einmischung des Staates in die private Sphäre³ eine vermehrte Pflicht des Staates zur Geheimhaltung dieser dadurch erlangten Erkennt-

²⁰ Auskunft der Staatskanzlei vom 23. 3. 1949.

* Es sei in diesem Zusammenhang besonders auf die erst nach Abschluß vorliegender Arbeit publizierte Abhandlung von REICHLIN, Schweigepflicht (siehe Literaturverzeichnis), hingewiesen, dessen wohldokumentierte Ausführungen leider nicht mehr gebührend berücksichtigt werden konnten.

¹ PERRIN, Secret, 7.

² SPINOZA, (zit. PERRIN, Secret, 134). — Vgl. auch GROSSMANN, Amtsgeheimnis, 21.

³ PERRIN, Secret, 8: «Les documents qu'y échappent encore ressemblent à une peau de chagrin.»

nisse gefordert. Das vom Staat den Privaten gestellte Ansinnen, ihm Vertrauen zu schenken und Angaben durchaus privaten Charakters zu machen, fordert die Einhaltung der damit übernommenen Verpflichtungen.⁴ — Da die Erhaltung des allgemeinen Vertrauensverhältnisses zwischen Behörde und Bürger auf dem Spiel steht, befreit auch nicht eine allfällige Einwilligung des privaten Geheimnisherrn den Verletzer des Amtsgeheimnisses von Strafe.⁵ Die Verwaltung wird deshalb prinzipiell alle Anfragen über Dritte, sofern deren Beantwortung sich nicht aus öffentlichen Registern ergibt, ablehnen.⁶ Die Pflicht zur Verschwiegenheit ist stets als gegeben zu betrachten.⁷

Das Recht des Privaten auf Achtung seiner Geheimsphäre, auch wenn er der staatlichen Verwaltung gewisse Details offenbaren mußte, ist also eine Schranke der Öffentlichkeit staatlichen Handelns. Zur Sicherung dieser Geheimsphäre kennen die meisten Kantone ein Bewilligungsverfahren für Aktenedition und Protokolleinsichtnahme mit Zuständigkeit des Regierungsrates oder des Landschreibers.

II. ZUM SCHUTZ DER STAATLICHEN INTERESSEN

Die zweite Schranke wird durch bestimmte Erfordernisse der Staatswohlfahrt aufgerichtet. Die Pflicht des Parlamentes, die Interessen des Volkes als Ganzes zu wahren, hat zum Gegenstück die Pflicht der Regierung, ebenfalls über die Interessen des Staates zu wachen. «Ebensowenig wie ein ängstliches Vertuschungssystem läßt sich auch die regellose Flucht in die Öffentlichkeit jederzeit rechtfertigen.»⁸ — Die Staatsraison kann der Regierung und der Verwaltung die unbedingte Pflicht zur Geheimhaltung auferlegen. Damit wird der Geheimnisträger aber auch verantwortlich für sein Schweigen und allfällige Folgen.

⁴ vgl. PERRIN, Secret, 8 und 26, sowie GROSSMANN, Amtsgeheimnis, 13. — Konkrete Normen über das Amtsgeheimnis im Schweizerischen Bundesrecht siehe ebenfalls bei GROSSMANN, a. a. O., 60. Zahlreiche Beispiele finden sich neuerdings bei REICHLIN, Schweigepflicht, 474 ff.

⁵ dies durch Argumentum e contrario aus StGB 320, Ziff. 2.

⁶ vgl. PERRIN, Secret, 111 und 117.

⁷ GROSSMANN, Amtsgeheimnis, 19, Anm. 20.

⁸ ROSEGER, Interpellation, 39.

Es ist nun sehr wohl möglich, daß eine Divergenz besteht zwischen staatlichem und privatem Willen, das heißt, daß der Private, der dem Staat ein Geheimnis anvertraut hat, das Mitgeteilte des Geheimnischarakters entkleiden will, das staatliche Interesse aber dem privaten Willen entgegensteht, oder umgekehrt. In jedem Fall muß nun der Träger des Gemeininteresses, das heißt der Staat, über eine allfällige Veröffentlichung entscheiden können⁹, also auch wenn zum Beispiel der private Geheimnisherr mit der Veröffentlichung einverstanden wäre. Die Schwierigkeit liegt darin, daß die Verwaltung bei einem Entscheid zur Geheimhaltung vollständig auf das Vertrauen des Volkes angewiesen ist, da eine Mitteilung der Gründe in den meisten Fällen unterbleiben muß, und wenn auch Gründe angegeben werden, deren Stichhaltigkeit nicht überprüft werden kann: «L'administration est ainsi à même de cacher les faits gênants, ce qui ouvre la porte à l'arbitraire.»¹⁰ — Auch hier spielt das gegenseitige Zutrauen eine wesentliche Rolle. So konnte es sich die schweizerische Demokratie leisten, während der Kriegsjahre in der Vollmachtenerteilung an die Regierung fast so weit zu gehen wie die ausländischen Diktaturen.¹¹ Die Parlamente der westlichen Demokratien behielten sich meist das Recht der Rechnungsprüfung und der Krediterteilung vor.

Nicht befriedigen kann die Begründung der Geheimhaltung gewisser Tatsachen, wie sie GROSSMANN formuliert: ausgehend von der Voraussetzung, daß auch die juristische Person gewisse Geheimnisse besitze und unter Annahme des Staates als juristischer Person folgert die Autorin das Recht des Staates auf eine Geheimsphäre.¹² Die Gleichsetzung der Staatsorganisation als einer Erscheinung des öffentlichen Rechts mit einer Gesellschaftsform des privaten Rechts scheint

⁹ Die Behörde wird dabei zu prüfen haben, ob nicht das Einzelinteresse (zum Beispiel der Persönlichkeit) stärker ist als das Gemeininteresse. Es kann deshalb nicht beigespflichtet werden der Ansicht von PERRIN, *Secret*, 28 f. und 106: «Un intérêt individuel ne serait donc pas un motif valable de refuser les renseignements désirés.» — Gleicher Meinung wie PERRIN GROSSMANN, *Amtsgeheimnis*, 15 und 47.

¹⁰ PERRIN, *Secret*, 55. Vgl. auch ders., a. a. O., 52 (Gutachten der Proff. BURCKHARDT und ZÜRCHER), sowie *Sten. Bull. NR* Nr. 1912, 101.

¹¹ vgl. dazu allgemein HEFTI, *Vollmachtenkommissionen*.

¹² GROSSMANN, *Amtsgeheimnis*, 27.

mir nicht zulässig zu sein: der Zweck, den beide Geheimsphären erfüllen wollen, ist verschieden. Wenn ich nämlich einer privaten juristischen Person ein Geheimnis anvertraue, so darf ich unbedingt auf dessen Geheimhaltung rechnen, selbst wenn das Interesse der juristischen Person eine Veröffentlichung verlangen würde, anders beim Staate, wie GROSSMANN selber zugeben muß: «Beim Amtsgeheimnis, das sich auf eine private Geheimsphäre bezieht, darf daher der Geheimnisherr nur dann auf eine Respektierung des Amtsgeheimnisses zählen, wenn nicht staatliche Interessen die Freigabe fordern.»¹³

Allgemein darf festgehalten werden, daß der einzelne Entscheid über Bekanntgabe oder Geheimhaltung einer der Verwaltung anvertrauten Tatsache für die Bildung des staatlichen Willens ohne Bedeutung ist. Wichtig ist die prinzipielle Haltung. Diese wird derart sein, daß das Vertrauensverhältnis zwischen Verwaltung und Volk nicht gestört wird: Die Verwaltung entscheidet über die Geheimhaltung, wobei das staatliche Interesse im Vordergrund steht. Sind jedoch private Interessen im Spiel, so sind diese — zur Erhaltung des Vertrauensverhältnisses — zu berücksichtigen, besonders dann, wenn es sich um Tatsachen handelt, die eigentlich der Privatsphäre angehören.

Gerade diese Schwierigkeiten beweisen erneut, wie sehr die Abgrenzung der Individual- und Kollektivsphäre ein zentrales Problem der Gesellschaftsordnung ist.

¹³ GROSSMANN, Amtsgeheimnis, 27.

DAS VERHÄLTNIS VOLK—GERICHT

Die eingangs des Kapitels Volk-Verwaltung gemachten Überlegungen gelten auch hier. — Auch hier ist zu unterscheiden zwischen Fällen, wo ein Einzelner als Interessierter Einsicht in die behördliche Tätigkeit verlangt, und den Beziehungen allgemeiner Natur zwischen Volk und gerichtlicher Behörde. Auch hier sind es die Beziehungen allgemeiner Natur, welche hauptsächlich für die staatliche Willensbildung von Bedeutung sind. Das Volk als Mitgesetzgeber und zum Teil als Wahlbehörde ist am Gang der Justiz interessiert. Doch hier gibt es ebenfalls Grenzen der Öffentlichkeit, und zwar die gleichen, wie sie der parlamentarischen Kontrolle gesetzt sind. Doch davon wird weiter hinten unter Kapitel II zu sprechen sein.

Es kann hier vielleicht noch festgehalten werden, daß das Prinzip der öffentlichen Urteilsberatung sich nicht im gleichen Umfang durchsetzte wie dasjenige der parlamentarischen Publizität.¹ Immerhin wollte JAMES FAZY gemäß seinem Bundesverfassungsentwurf von 1837 den kantonalen Verfassungen die Gewährleistung nur erteilen, wenn diese neben der Öffentlichkeit der gesetzgeberischen auch die der richterlichen Beratungen enthielten.²

¹ über deren Umfang vgl. HIs, Staatsrecht II, 332.

² HIs, Staatsrecht II, 194. — Vgl. auch allgemein zum Verhältnis Volk-Gericht NEUER, Öffentlichkeit.

2. Abschnitt

Die Beziehungen der Gewalten unter sich

DAS VERHÄLTNIS
PARLAMENT — REGIERUNG — VERWALTUNG

§ 10. *Das Parlament als Kontrollorgan*

Im vorangehenden Abschnitt haben wir erkannt, daß ein Vertrauensverhältnis zwischen den staatlichen Gewalten und dem Volk wesentlich ist für die Existenz der Demokratie. Dieses Vertrauensverhältnis wird erreicht durch ständige Zusammenarbeit und gegenseitige Kontrolle aller Organe. Damit kann die Konformität der einzelnen staatlichen Handlungen zur Staatsidee besser gewährleistet werden.

Das heutige Parlament entwickelte sich meist aus einem eigentlichen Kontrollorgan. Und zwar waren es in der Regel finanzielle Fragen, welche einer Volksvertretung unterbreitet werden mußten. Daß sich diese Bewilligungsbefugnis zu einem allgemeinen Kontrollrecht über die gesamte Verwaltungstätigkeit ausweitete, ist erklärlich.¹

Zur Zeit des Absolutismus sanken jedoch die parlamentarischen Einrichtungen — soweit überhaupt vorhanden — zur Bedeutungslosigkeit hinab. In der Schweiz kam dieses Überwiegen der Verwaltung über die Volksvertretung schon bald nach den Erschütterungen der

¹ vgl. ROSEGGGER, Interpellation, 11. Über die englische Entwicklung vom «hemmenden» zum mitregierenden Parlament vgl. MEYER, Volksvertretung, 41. Vgl. auch HAURIOU, Droit const., 45, z. B. seine Feststellung, 199: «Les pouvoirs financiers du Parlement constituent le plus puissant des moyens de contrôle et de sanction vis-à-vis du pouvoir exécutif; d'ailleurs, le vote de l'impôt est l'origine de régime représentatif.» — Auch heute gilt noch der Satz, daß Steuern umso weniger gern bezahlt werden, je weniger man dazu zu sagen hat. OSWALD, Gewaltentrennung, 449a, rechnet die Finanzkontrolle noch heute zu den wertvollsten Sicherungen des öffentlichen Wohls.

französischen Revolution² wieder zum Durchbruch, indem die Großen Räte der Mediation und der Restauration der Regierung unselbständig gegenüberstanden und deren Berichte nur mangelhaft kontrollierten.³ Die Rapporte der Regierung waren zudem äußerst dürftig. So erfüllte der Kleine Rat in Zürich zur Zeit der Restauration seine Berichterstattungspflicht, indem dessen Präsident in der Eröffnungsrede den Ratsherren allgemeine Angaben über die politische Lage und den Zustand der innern Verwaltung machte.⁴ In den alten Orten jedoch vermochten die Landsgemeinden erfolgreich ihre Prärogative zu wahren.⁵ — Entsprechend der im Vergleich zu den Kantonen andern staatlichen Struktur des schweizerischen Staatenbundes war die Stellung der Tagsatzung stärker. Sie hielt die durch die kantonalen Kontingente geäußerte Eidgenössische Zentral- und Kriegskasse durch eine jährlich gewählte Kommission unter guter Aufsicht.⁶

Die Umwälzungen der 1830er Jahre brachten in der Schweiz die Auskunftspflicht der Kleinen Räte, die von nun an zur jährlichen Rechenschaftsablage gehalten waren.⁷ So veröffentlichten seit 1833/34 die Regierungen von Basel-Stadt und St. Gallen gedruckte Berichte.⁸ Mitglieder der Großen Räte nahmen Visitationen vor⁹ und fehlbare Verwaltungsbeamte konnten in Anklagezustand versetzt werden.¹⁰

Der Kampf um die Öffentlichkeit auch der verwaltenden Tätigkeit entwickelte sich prinzipiell gleich wie der Kampf um parlamentarische Öffentlichkeit, wie er vorn dargestellt wurde. — An sich ist es nicht wesentlich, ob die Kontrolle der Verwaltung durch das Parlament sehr in Details geht und gehen kann und ob das Parlament als Ganzes oder nur einzelne Kommissionen kontrollieren. Wichtig und wesentlich ist, daß die Kontrolle bis zu jenem Grade ausgedehnt werden

² zur Regelung der Helvetik vgl. His, Staatsrecht I, 192, 208, 249, sowie Direktorialverfassung 1795, Art. 80 f.

³ vgl. dazu BOSSHART, Kontrolle, 14.

⁴ vgl. dazu His, Staatsrecht II, 295, und GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 7.

⁵ vgl. His, Staatsrecht II, 303.

⁶ vgl. His, Staatsrecht II, 479 und 481.

⁷ vgl. His, Staatsrecht II, 310, und BOSSHART, Kontrolle, 15.

⁸ vgl. His, Staatsrecht II, 253.

⁹ zum Beispiel Zürich 1831, Baselland 1832.

¹⁰ vgl. His, Staatsrecht II, 296.

kann, welcher Voraussetzung ist für das Zutrauen des Volkes in Regierung und Verwaltung und — was besonders wichtig ist — für die Bildung einer echten, das heißt sachlich und vernünftig fundierten öffentlichen Meinung. Deshalb wird der Umfang der Kontrolle und damit auch der Öffentlichkeit je nach der Art der zu prüfenden Materie verschieden sein. Wichtig ist weiter, daß die Kontrollierenden und jene, welche die Unterlagen zur Meinungsbildung beschaffen, das volle Vertrauen des Volkes besitzen, das heißt das Volk wahrhaft repräsentieren. Wie dieses Vertrauen geschaffen und erhalten wird, war vorn in den §§ 5 bis 7 Gegenstand der Untersuchung. Es gilt nun, im folgenden die hauptsächlichsten Mittel der parlamentarischen Kontrolle aufzuzeigen.

§ 11. *Funktion und Natur der parlamentarischen Kontrolle*¹

I. DIE KONTROLLE ALS NACHTRÄGLICHE PRÜFUNG

Wir haben gesehen, daß die Demokratie auf der Mitwirkung des einzelnen Bürgers beruht und daß dessen Meinung nur dann für die staatliche Willensbildung wertvoll ist, wenn er direkt oder indirekt sich ein eigenes, wohlfundiertes Urteil bilden kann.

Ein wichtiger Punkt der französischen Menschenrechts-Erklärung von 1789 ist die mit aller Deutlichkeit erhobene Forderung, daß jeder Bürger das Recht habe, die Notwendigkeit von Steuern, ihren Umfang, ihre Verwendung und ihre Dauer zu bestimmen.² Als logisches Korrelat wurde die Verantwortlichkeit der Beamten festgehalten.³ Die Staatsverwaltung hat somit aufgehört, die Angelegenheit eines Einzelnen bzw. von einigen bevorzugten Familien zu sein. Die Pflicht jedes Bürgers, nach seinen Kräften zum Staatshaushalt beizutragen, schließt auch das Recht in sich zu kontrollieren.⁴ Wenn nun aber diese

¹ Kontrolle soll im folgenden stets auch den Sinn von Wissensvermittlung (stellvertretende Kontrolle) an den Stimmbürger haben. Vgl. zum ganzen Abschnitt BURKHARD, Kommissionen, 156 ff.

² vgl. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, Art. 14.

³ vgl. Déclaration, Art. 15.

⁴ vgl. LAHARPE, Publicité, 23, und HIS, Staatsrecht I, 68.

Kontrolle nicht durch den einzelnen Staatsangehörigen erfolgen kann⁵ und die Organisationsnormen dieses Recht des Einzelnen als Kompetenz eines Repräsentanten übertragen, so erhält die repräsentative Körperschaft mit dieser Kompetenz auch die Pflicht zur Kontrolle: «Die parlamentarische Kontrolle ist eine kompetenzgemäß vorzunehmende Tätigkeit des Parlamentes. Die Kompetenz verpflichtet zu Handlungen.»⁶

Schon MONTESQUIEU sah die Hauptfunktion des Parlamentes nicht im aktiven Eingreifen in die Verwaltung, sondern im Erlaß von Gesetzen und in der Kontrolle deren Ausübung: «chose qu'il (le corps représentatif) peut très-bien faire, et qu'il n'y a même que lui qui puisse bien faire».⁷ ROUSSEAU hat, wenn auch nur indirekt, zur Begründung und Festigung des Parlaments als Kontrollinstanz beigetragen: seine Lehre von der Volkssouveränität, in ihrer eindeutigen Betonung des Übergewichts von Legislative über die Exekutive und die Justiz, mußte nach Einführung des Repräsentativsystems notwendigerweise zu einer Vormachtstellung des Parlaments führen und die parlamentarische Kontrolle mit sich bringen.⁸ «An einer systematischen Ausgestaltung aller Kontrollinstanzen hängt in hohem Maß das Schicksal der modernen Demokratie. Demokratie ist ohne Kontrolle auf die Dauer nicht möglich.»⁹

⁵ und in Frankreich trotz den Bemühungen der Jakobiner auch nicht erfolgte. Vgl. dazu HIs, Staatsrecht II, 259.

⁶ so BOSSHART, Kontrolle, 28. Vgl. dazu STREULI, Unabhängigkeit, 60. — Betr. der Kompetenzkonflikte in diesem Zusammenhang vgl. z. B. TOBLER, Stimmzwang, 15. — Man beachte auch die Konkurrenz, die der parlamentarischen Kontrolle in der Kontrolle durch die Parteibureaucratie erwächst; darauf weist MEYER, Volksvertretung, 95, hin.

⁷ MONTESQUIEU, Esprit, liv. 11, chap. VI, 424. — Vgl. auch DIMOCK, Investigating Committees, 85 (Anm.): «As JOHN STUART MILL (Representative Government, 43) pointet out, ... the proper function of a representative assembly is not to administer affairs, but perhaps its most important duty is that of critic and regulator. MILL says 'Instead of the function of governing (i. e. administering), which it is radically unfit for, the proper office of a representative assembly is to watch and control the government, to throw the light of publicity on its acts; to compel a full exposition and justification of all of them which any one considers questionable, to censure them if found condemnable, and, if the men who compose the government abuse their trust, or fulfil it in a manner which conflicts with the deliberate sense of the nation, to expel them from office, and either expressly or

Es ist hier zu unterscheiden zwischen der Kontrolle der Rechtmäßigkeit von Regierungshandlungen und der Prüfung ihrer Zweckmäßigkeit. Die Prüfung der Zweckmäßigkeit ihrerseits teilt sich wieder in Prüfung solcher Akte, die eine Ermessensüberschreitung darstellen und dann ebenfalls Verletzung von Rechtsnormen sind und in solche Handlungen, die innerhalb der freien Ermessenssphäre der Regierung liegen. Diese letzten Akte bilden auch Gegenstände der parlamentarischen Kontrolle im weiteren Sinn.¹⁰ Gerade die Verwaltungsakte im formellen Ermessensbereich der Behörden bergen oft die Gefahr der Verletzung wichtiger Rechte in sich.¹¹ Wenn auch prinzipielle Normen auf Gesetzes- oder Verfassungsstufe regelmäßig größere Tragweite haben als einzelne Verwaltungsakte, so können diese doch für den einzelnen Bürger von schwerwiegenderer Bedeutung als jene sein. Die sachliche Prüfung auch dieser Akte ist für eine wahre und wertvolle öffentliche Meinung von Bedeutung. So stellt TH. MASARYK fest: «La démocratie n'est pas, de nos jours, à proprement parler, le gouvernement populaire, mais l'administration populaire — l'administration est la vraie tâche de la démocratie.»¹² Zudem überbindet die Wirklichkeit oft den Verwaltungsbeamten und dem Richter Aufgaben, die vom Gesetzgeber erledigt werden müßten. Der Gesetzgeber wird nie ein lückenloses und widerspruchsfreies Gesetz schaffen können.

virtually appoint their successors. This is surely amply power, and security enough for the liberty of a nation . . . Nothing but the restriction of the function of representative bodies within these rational limits will enable the benefits of popular control to be enjoyed in conjunction with the nor less important requisits (growing even more important as human affairs increase in scale and in complexity) of skilled legislation and administration.'» — Vgl. auch die Ansicht von SCHMITT, *Verfassung*, 41, wonach der bürgerliche Staat nicht so sehr den Staat organisiert, als vielmehr die Hemmungen gegen die Staatsmacht.

⁸ vgl. auch betreffend des Widerstandes ROUSSEAU'SCHER Ideen gegen den konstitutionellen Parlamentarismus MEYER, *Volksvertretung*, 50. — Vgl. auch BOSSHART, *Kontrolle*, 15, *Hs*, *Staatsrecht* II, 253, und III, 315, GEORG, *Contrôle*, 224, sowie GIACOMETTI, *Bundesstaatsrecht*, 472 ff.

⁹ Kelsen, *Wesen*, 76.

¹⁰ vgl. GIACOMETTI, *Kant. Staatsrecht*, 332, und BOSSHART, *Kontrolle*, 56 f.

¹¹ vgl. SCHNYDER, *Öffentliche Meinung*, 81, und HAURIOU, *Droit const.*, 130.

¹² TH. MASARYK, *Les problèmes de la démocratie*, Paris 1925, 62 (zit. MESSMER, *Foederalismus*, 159) und ders., a. a. O., 31: «L'administration, la gestion des affaires est la chose capitale pour une démocratie.»

In Würdigung der Bedeutung dieser Kontrolle schreibt KÄGI: «Wichtig ist, daß die Volksvertreter in Gemeinde, Kanton und Bund ihre Aufsichts- und Kontrollfunktionen treu und gewissenhaft ausüben. Entscheidend ist aber hier die Wachsamkeit der einzelnen Staatsbürger.»¹³ Der einzelne Staatsbürger hat die Pflicht, zu kontrollieren, bzw. der Kontrolle durch das Parlament sein Interesse zu schenken, denn diese Kontrolle durch das Parlament ist Voraussetzung einer wahren Meinungsbildung.

II. DIE KONTROLLE ALS RICHTUNGGEBENDES ELEMENT

Diese Kontrolle durch die Parlamente kann als Versuch gewertet werden, die Einheitlichkeit des Staatswillens herzustellen, das heißt die Übereinstimmung der staatlichen Verwaltung mit der *volonté générale*, mit der Staatsidee zu erreichen,¹⁴ oder mit andern Worten, integrierende Wirkung auszuüben.

Die Ausweitung staatlicher Tätigkeit und die daraus sich ergebende Überlastung des Parlaments mit neuen und zeitraubenden Aufgaben, sowie die damit zusammenhängende Delegation spezifisch parlamentarischer Funktionen an die Verwaltung muß zu einer Vermehrung der Kontrollpflichten führen. «Die modernen Parlamente haben die ausgesprochene Neigung, aus Mitarbeitern der Exekutive zu bloßen Zuschauern, Aufsehern auszuarten, die nur die allgemeine Richtung der politischen Linie anzugeben haben.»¹⁵

Diese parlamentarische Kontrolle und die damit zusammenhängende Kritik ist oft wirkungsvoller als Beschlüsse,¹⁶ zudem wären gewissen Parlamentsbeschlüssen aus Gründen der Gewaltentrennung Grenzen gesetzt.¹⁷ Die Bedeutung der Kontrolle als richtunggebendes Element für die gesamte staatliche Administration wird deshalb oft als so bedeutend angesehen, daß die gesetzgebende Tätigkeit des Parlaments

¹³ KÄGI, Volksumfrage, 105.

¹⁴ vgl. z. B. STREULI, Unabhängigkeit, 55. Vgl. ferner BOSSHART, Kontrolle, 27: Vergleichsfunktion mit Plan.

¹⁵ BEKERMAN, Kontrolle, 5.

¹⁶ gleicher Meinung BURKHARD, Kommissionen, 158, u. BOSSHART, Kontrolle, 48.

¹⁷ vgl. dazu GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 330 f. und seine Anmerkungen 41—50.

ungebührlich vernachlässigt wird.¹⁸ Es ist jedenfalls festzustellen, daß eine wirkungsvolle gesetzgeberische Arbeit ohne entsprechendes Kontrollrecht nicht denkbar ist. Das Parlament muß die wahren Bedürfnisse der Verwaltung kennen lernen, die Stichhaltigkeit vorgebrachter Argumente prüfen und eventuell die Möglichkeit besitzen, sich dieses Material selber zu verschaffen. Besonders weit geht hier die nordamerikanische Regelung, wo eigene Parlamentskommissionen das Land, ja die Welt bereisen, um die Verhältnisse zu studieren und sich aus eigener Anschauung ein Bild der Lage zu machen.¹⁹ Nur die möglichst umfassende Materialkenntnis ermöglicht es dem Parlament, seinen Beitrag zur staatlichen Meinungsbildung optimal zu erfüllen.

Die parlamentarische Kontrolle stellt sich somit dar als notwendiges Korrelat zu den andern Funktionen des Parlaments, so zur gesetzgeberischen Arbeit, zur Budgetfestlegung und zur Funktion als Wahl- und oft als Justizbehörde.²⁰

III. DIE KONTROLLE ALS VERFASSUNGSMÄSSIGES RECHT

Ist nun das Parlament verfassungsmäßig vorgesehen, so braucht das Kontrollrecht als solches in einem liberalen Rechtsstaat nicht mehr normiert zu werden; die Öffentlichkeit staatlichen Handelns ist dann in einem minimalen Umfang garantiert.²¹ Die Ausgestaltung der Kontrolle bleibt der kontrollierenden Kammer vorbehalten, die kraft ihrer Existenz und ihres Auftrages die nötigen organisatorischen Vorschriften erläßt. Wenn BOSSHART dem Gewohnheitsrecht und der Geschäftsordnung die Möglichkeit zur Schaffung von Kontrollrecht nicht zubilligt²², so ist dies meines Erachtens nur bedingt richtig. Tatsächlich darf die Geschäftsordnung nur innerhalb der von Ver-

¹⁸ vgl. BRYCE, *Moderne Demokratien II*, 124: «... Wachsamkeit und richtungsweisende Kontrolle der Bürger ist wesentlich, um die komplizierte Maschine (die Verwaltung) in Gang zu halten und jeden ihrer Teile zu einem gemeinsamen Ziel hinzulenken.»

¹⁹ vgl. dazu DIMOCK, *Investigating Committees*, 28: «The House of Congress must learn the needs of the departments in legislating.»

²⁰ vgl. über diese Aufgaben des Staates zum Beispiel HAURIU, *Droit const.*, 173.

²¹ vgl. hinten § 14 und auch BEKERMANN, *Kontrolle*, 69.

²² BOSSHART, *Kontrolle*, 30.

fassung und Gesetz dem Parlament aufgetragenen Aufgaben Normen erlassen. Die Kontrollfunktion ist nun aber zweifellos eine wesensnotwendige Kompetenz des Parlaments. Eine bloß auf der Geschäftsordnung oder auf Gewohnheitsrecht basierende parlamentarische Kontrolle wäre somit nur unverbindlich, wenn das Kontrollmittel gegen die Verfassung verstößt oder unnötig ist, das heißt der Kontrollzweck durch verfassungsmäßig vorgesehene Mittel erreicht werden kann.

Das Kontrollrecht steht der Kammer als solcher zu und nicht dem einzelnen Mitglied. Wäre das Gegenteil der Fall, so könnte die kontrollierende Funktion auch bei nichtbeschlußfähigem Parlament ausgeübt werden. Der einzelne Parlamentarier hat aber die Möglichkeit, eine parlamentarische Kontrolle einzuleiten durch einen Antrag auf Diskussion oder mit dem Antrag, daß die Kammer eine bestimmte Frage an die Regierung richte. Denn wie das Parlament als Ganzes das Volk repräsentiert, so kann es auch nur als Gesamtheit die daraus resultierenden Funktionen ausüben.

§ 12. *Der Umfang der parlamentarischen Kontrolle*

I. DER PERSONELLE UMFANG

Die Kontrolle ist personell begrenzt durch den Kreis der Verantwortlichen. Dies sind in der Regel die höchsten Beamten, welche an der Spitze eines Verwaltungszweiges stehen. Ohne die hierarchisch straffe Organisation der Verwaltung wäre eine wirksame Kontrolle seitens der Volksvertreter und der öffentlichen Meinung gar nicht möglich.¹ Die Hierarchie der Verwaltung bringt es also mit sich, daß das Parlament mit dem Kontrollbegehren nur an die Spitze der Verwaltung gelangen kann. In der Schweizerischen Eidgenossenschaft geht jede Kontrolle durch Vermittlung des Bundesrates vor sich, auch die über Bundesbahnen und Alkoholverwaltung, selbst diejenige über die Selbstverwaltungskörper des Bundes: die Nationalbank und die

¹ vgl. dazu LINDSAY, *Democratic State* I, 285.

Suval.² Obwohl im Falle der Selbstverwaltungskörper eine Aufsicht über die Ausübung der bundesrätlichen Oberaufsicht vorliegt, erfolgt diese Tätigkeit völlig analog derjenigen über die direkte Verwaltung des Bundesrates.

II. DER SACHLICHE UMFANG

Durch die Beratung des Budgets wird die ganze Verwaltung erfaßt und die gesamte Staatstätigkeit gelangt zur Diskussion.³ Das Parlament, das früher eine seiner Hauptfunktionen darin fand, eine schützende Mauer gegenüber den Übergriffen des Fürsten oder der Aristokratie zu sein, hat heute noch die Funktion, das Wohl des Volkes als Ganzes zu vertreten; und da auf allen Gebieten staatlicher Tätigkeit eine Verletzung der Interessen des Volksganzen möglich ist, so muß die parlamentarische Kontrolle alle diese Gebiete beschlagen. GIACOMETTI weist mit Recht darauf hin, daß gerade auf den Gebieten, wo eine direkte Tätigkeit des Parlaments aus praktischen Erwägungen nicht möglich ist, die größte Gefahr der Überschreitung jener Schranken besteht, die der staatlichen Verwaltung gesetzt sind.⁴

Eine Anerkennung dieser Ansicht der allumfassenden staatlichen Kontrolle findet sich indirekt in der Zubilligung der parlamentarischen Redefreiheit, welche ja nicht auf bestimmte Gebiete beschränkt ist. Die Unterscheidung zwischen einer bloßen Möglichkeit zur Diskussion im Parlament und einer Diskussion verbunden mit einem förmlichen Antrag an die Regierung zur Antwort über das diskutierte Thema ist angesichts des politischen Druckes, den die bloße Diskussion auszuüben vermag, von geringer Bedeutung.

Es entspricht der demokratischen Idee, daß den Repräsentanten des Volkes, in der Schweiz der Legislative⁵, eine gewisse Vormacht-

² vgl. FLEINER, Bundesstaatsrecht, 496, bzw. GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 532 f., sowie BURKHARD, Kommissionen, 174 ff., und BOSSHART, Kontrolle, 49 und 97 f. — Für die kantonalen Verhältnisse vgl. GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 385.

³ über die Kontrolle der eidgenössischen Räte vgl. EICHENBERGER, Gewalt, 118, BURKHARD, Kommissionen, 104 f. und 156 ff., vgl. ferner HAURIOU, Droit const., 137.

⁴ GIACOMETTI, Verfassungsrecht, 69.

⁵ Es braucht aber nicht unbedingt die Legislative zu sein. Betr. diese Differenzierung vgl. LEIBHOLZ, Repräsentation, 62.

stellung eingeräumt wird.⁶ Diese Vormachtstellung kam in der Schweiz besonders deutlich zum Ausdruck in den Landsgemeindekantonen, wo der Souverän in früherer Zeit faktisch alle Kompetenzen der Regierung und vielfach auch der Justiz für sich in Anspruch nahm.⁷

Das dem Parlament zukommende Recht zur Festsetzung des Budgets und zur Prüfung der Rechnung muß eine weitgehende Kontrolle in sich schließen. Gerade durch die Behandlung des Voranschlages und der Rechnung erhält die Volksvertretung einen umfassenden Einblick in die gesamte Staatstätigkeit.⁸ Wohl deshalb schreibt LEIBHOLZ auch einem Kollegium die Fähigkeit zu, das Volk zu repräsentieren, das nicht legiferiert, sondern bloß die Gesetze diskutiert, sich mittels Interpellation Kenntnis der staatlichen Vorgänge verschafft und das Budget annehmen oder verwerfen darf.⁹

Ein noch bedeutenderer Grund für die allumfassende parlamentarische Kontrolle ergibt sich auch aus den wiederholt gemachten Überlegungen über die Rolle des einzelnen Staatsbürgers in der Demokratie. Es gibt kein Gebiet, das seiner Beurteilung entzogen ist. Auch alle jene staatlichen Entscheidungen, welche abschließend einem bestimmten Organ zugeteilt sind (zum Beispiel Rechtssprechung) und wo sich seine Meinung nicht direkt durch Stimmabgabe äußern kann, bedürfen seines Interesses. Als für die Verwirklichung der demokratischen Staatsidee Mitverantwortlicher hat er die Möglichkeit, durch Ergreifen einer Volksinitiative oder anderer Mittel dafür zu sorgen, daß auf allen Gebieten die staatliche Tätigkeit mit der Staatsidee übereinstimmt. Dabei hat ihm die parlamentarische Tätigkeit zu helfen.

Die wiederholte Bemerkung, daß das Parlament bei seiner Kontroll- und Prüfungsfunktion alle Gebiete staatlicher Tätigkeit beschlagen dürfe und müsse, darf aber nicht mißverstanden werden. Es sind zwei bedeutende Schranken zu nennen, die dem Parlament bei seiner Tätigkeit gesetzt sind.

⁶ vgl. hierzu die strenge Gleichordnung zwischen Justiz und Verwaltung, so PERRIN, *Secret*, 49. Besonders aber GIACOMETTI, *Bundesstaatsrecht*, 472 ff., 518 ff. (§ 53. Die Zuständigkeiten der Bundesversammlung).

⁷ vgl. HIs, *Staatsrecht I*, 181.

⁸ vgl. SCHMITT, *Verfassung*, 191.

⁹ LEIBHOLZ, *Repräsentation*, 62.

1. *Der Einwand aus dem Prinzip der Gewaltenteilung*¹⁰

Der wichtigste Einwand gegen die Kontrolle der Verwaltungs-, Regierungs- und richterlichen Tätigkeit durch das Parlament basiert auf der Theorie von der Trennung der Gewalten.

So bestehen gegenüber einer schrankenlosen Kontrolle durch das Parlament gewisse Kautelen zum Schutz der Verwaltung und zur Erhaltung der Unabhängigkeit und Selbständigkeit der Regierung.¹¹ Die Kontrolltätigkeit darf die Regierung keineswegs zu einem «parlamentarischen Exekutivausschuß»¹² degradieren. Damit würde nämlich die Bedeutung der Kontrolle als Integrationsmittel wieder entfallen. Zudem müßten sich die Direktiven mit Detailfragen befassen: statt daß sich das Parlament über grundlegende staatliche Entschlüsse klar werden könnte, würde es deren Anwendung auf den Einzelfall vornehmen oder gar bloße Entscheidungen ad hoc fällen. Damit ist aber die Gefahr eines von Gruppeninteressen zerrissenen Parlamentes sehr groß. Das Parlament könnte also nicht mehr das ganze Volk repräsentieren und würde somit seiner Funktion untreu. Demgegenüber gewährleistet nur die von momentanen Machtkonstellationen unberührte Verwaltung eine konstant gleichmäßige, dem Gesamtinteresse am förderlichsten Besorgung der administrativen Geschäfte.

Im Kontrollrecht ist deshalb ein konkretes Instruktionsrecht nicht eingeschlossen. Es wäre falsch anzunehmen, daß die Parlamente als Repräsentanten des Volkes sämtliche Kompetenzen für die staatliche Verwaltung besitzen. Vielmehr sind sowohl Exekutive wie auch die Justiz im Rahmen der Verfassung selbständige Organe mit genau umschriebenem Aufgabenkreis. Die Kompetenz des Parlaments umfaßt lediglich neben der legislatorischen Tätigkeit die Pflicht zur Oberaufsicht. Durch klare Abgrenzung der Kompetenzen ist aber auch die Frage der Verantwortlichkeit für einen bestimmten Akt leichter zu lösen.¹³ Dies wird dadurch noch erleichtert, daß jedes Aufsichtsrecht sich nur an die obersten Spitzen der Exekutive richtet, wie

¹⁰ vgl. LEIBHOLZ, Repräsentation, 62.

¹¹ vgl. dazu LEIBHOLZ, Repräsentation, 81 f., HUBER, Demokratie, 18, und BURKHARD, Kommissionen, 174 ff.

¹² Ausdruck von LEIBHOLZ, Repräsentation, 81.

¹³ vgl. dazu OSWALD, Gewaltentrennung, 451a f.

vorn unter § 12 I erwähnt. Die zum Beispiel dem schweizerischen Bundesrat zustehende Disziplinargewalt (direkt oder durch Delegation ausgeübt) muß als Korrelat das Tragen der Verantwortung für die unterstellten Amtspersonen und ihrer Handlungen in sich schließen.¹⁴ Allerdings kann durch positive Normierung auch eine andere Ordnung geschaffen werden.¹⁵

Eine weitere Sicherung gegen ein Übermächtigwerden des Parlaments besteht in der Beschränkung der parlamentarischen Aufsichtstätigkeit auf bloße Kontrolle und im Ausschluß von Eingriffsakten.¹⁶ Immerhin wird die bei der Kontrolltätigkeit laut werdende Kritik als unverbindliche Weisung an die Verwaltung aufgefaßt werden müssen, der allerdings durch Erlaß von Gesetzen und Verordnungen verpflichtender Charakter gegeben werden kann. Diese Möglichkeit, wie auch die Abgrenzung von Kontroll- und Eingriffsakten, haben wir nicht näher zu untersuchen, da ja das Parlament seine Aufgabe als Vermittler von Unterlagen zur Meinungsbildung genügend erfüllt, auch wenn es selbst nicht die Möglichkeit hat, in jedem Fall selbst «zum Rechten» zu sehen.

Doch wird angesichts des Rechts auf Budgetfestsetzung ein striktes generelles Verbot auf Vornahme von Verwaltungsakten durch die Legislative nicht aufrecht erhalten werden können. Vielmehr hat gerade dadurch das Parlament ein Mittel in der Hand, die Tätigkeit der Verwaltung zu lenken.

Vorbehalten bleibt außerdem das Recht zur Ersatzvornahme im Fall von Delegation von Kompetenzen, die ihrer Natur nach dem Parlament zukommen, vorausgesetzt, daß die mit der Delegationsnorm überbundene Aufgabe nicht oder nicht gehörig erfüllt wird. Hier handelt es sich aber nicht um eigentliche Verwaltungstätigkeit.

¹⁴ ausführlich darüber STREULI, Unabhängigkeit, 66.

¹⁵ So prüft im Kanton Thurgau die staatswirtschaftliche Kommission des Großen Rates alle zwei Jahre eingehend die Geschäftsführung der Kanzleien. Vgl. Dekret betr. Untersuchung der Geschäftsführung der Behörden und Kanzleien vom 18. 2. 1852.

¹⁶ vgl. OSWALD, Gewaltentrennung, 453a: «Aus dem Obergerichtsrecht, das eine politische Kontrolle ist, ergeben sich keine normativen Kompetenzen im Einzelfall.» Vgl. dazu auch EICHENBERGER, Gewalt, 108 ff.

2. Die Schranke der kantonalen «Souveränität» und der Gemeindeautonomie

Auch diese Schranke läßt sich nicht durch konkrete Normen klar und unzweideutig festlegen. Entsprechend dem Charakter der parlamentarischen Kontrolle als politischer Akt wird sie oft sich auf Bereiche erstrecken, deren endgültige Entscheidung der autonomen Gemeinde bzw. dem Kanton anheimgestellt ist, und die somit in der Schweiz der Aufsicht des Regierungs- bzw. Bundesrates und indirekt der Oberaufsicht des Kantonsrates bzw. der Eidgenössischen Räte entzogen sind.¹⁷ Eine Kontrolle wird durch das eidgenössische Parlament aber überall dort stattfinden, wo die Kantone bundesrechtliche Normen anwenden. Besonders intensiv ist die Kontrolle bei Erledigung von eigentlichen Bundesgeschäften durch die Kantone bzw. die Gemeinden. Immerhin erfolgt die Aufsicht vornehmlich durch die Bundesverwaltung.¹⁸ Das Vorliegen bzw. Fehlen der Kontrolle gegenüber der untergeordneten staatlichen Organisation ist von derartiger Bedeutung, daß es als Kriterium zur Bestimmung der staatsrechtlichen Stellung gewertet wird: «Das Kriterium der Gemeindeautonomie liegt somit im Fehlen einer Ermessenskontrolle gegenüber der Gemeinde bei der Rechtsetzung und Verwaltung.»¹⁹

Die Festlegung dieser Schranke ist das Kernproblem des föderativen Staatsaufbaues. Hier handelt es sich um eine politische Frage, deren Beantwortung für die Existenz der Demokratie von nicht zu unterschätzender Bedeutung ist. Nämlich dadurch, daß die Demokratie die Überschaubarkeit der Verhältnisse voraussetzt, kann eine Gliederung des Staates in selbständige Gebiete notwendig werden.²⁰ Ist dies der Fall, so ist diesen Gebieten die für ihr Eigenleben nötige Selbständigkeit zu gewähren. Wie weit diese Selbständigkeit gehen muß, hängt von den Verhältnissen ab.

¹⁷ vgl. BICKEL, Verfassungsrecht, 130 f.

¹⁸ vgl. GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 91 f., besonders 127 ff. (§ 12. Die Bundesaufsicht über die Kantone), FLEINER, Bundesstaatsrecht, 60, BOSSHART, Kontrolle, 49.

¹⁹ GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 75, vgl. besonders auch 87 ff., ebenfalls SCHOLLENBERGER, Kant. Staatsrecht I, 329 ff., und betr. die eidgenössische Regelung His, Staatsrecht III, 426 f.

²⁰ Dies ist ja auch Voraussetzung zur Bildung einer öffentlichen Meinung.

§ 13. Die Mittel der parlamentarischen Kontrolle

I. DIE INTERPELLATION

FLEINER rechnet neben der Prüfung des jährlichen Geschäftsberichtes und der Rechnung durch die Eidgenössischen Räte das Interpellationsrecht zu den wirksamsten Kontrollmitteln, die dem Parlament zur Verfügung stehen.¹ Wie der Name «Interpellation» besagt, handelt es sich ursprünglich um eine Frage an die Regierung, um eine Bitte um Auskunft über ein bestimmtes Gebiet.² Ihren eigentlichen Ursprung hat die Interpellation in England, wo sie zuerst im Jahre 1721 auftauchte, sich aber erst seit den Dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts einen festen Platz erworben hat.³ Nach HIS⁴ wird der Ausdruck Interpellation seit 1846 in der bernischen Amtssprache verwendet.

Da aber verschiedene Geschäftsordnungen eine Interpellationsdebatte auch ohne die Gegenwart des zuständigen Departementsvorstehers ermöglichen⁵, so hat sich der Charakter ohne Zweifel gewandelt zu einem Instrument der Kritik und Beleuchtung von Regierungshandlungen. Lediglich die Auffassung der Interpellation als Antrag auf Debatteeröffnung wird ihrem Charakter und ihrer Bedeutung als Kontrollmittel gerecht. Dies entspricht auch dem Empfinden der öffentlichen Meinung, die in den Interpellationen eine ausgesprochene Waffe der Kritik, der Beurteilung und Aburteilung sieht. Man kann deshalb die Interpellation als «qualifizierte Frage» bezeichnen, da sie über den Charakter eines Auskunftsmittels hinausgeht.⁶

¹ FLEINER, Bundesstaatsrecht, 463. Vgl. allgemein dazu CRON, Geschäftsordnung, 167 ff.

² GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 551.

³ vgl. dazu ROSEGER, Interpellation, 104.

⁴ HIS, Staatsrecht II, 300.

⁵ vgl. dazu BEKERMANN, Kontrolle, 74.

⁶ In gemeindlichen Verhältnissen hat jedoch die Interpellation oft ihren Charakter als einziges und eigentliches Kontrollmittel der Gemeindeversammlung gegenüber der allgemeinen Verwaltung des Gemeinderates beibehalten. Dieses bietet jedoch, besonders wegen der fehlenden Diskussionsmöglichkeit, einen schwachen Ersatz für einen eigentlichen Geschäftsbericht. Für zürcherische Verhältnisse vgl. man z. B. die Ausführungen von WELLINGER, Rechnungsprüfungskommission, 46 und 48, Gemeindegesetz, § 51, und den Geschäftsbericht des Reg.-Rates 1926, 72.

Gerade durch die ausgedehnte Interpellationsdebatte kann sich das Parlament jederzeit Kenntnis verschaffen von oft entscheidenden Detailfragen⁷ und diese können Anlaß geben zu selbständigen weiteren Anträgen. Eine schriftliche Interpellations-Beantwortung ohne Möglichkeit einer Debatte über diese Regierungsantwort ist deshalb nach moderner Auffassung eine Halbheit und mit einem derart organisierten Interpellationsrecht kann niemals eine umfassende Kontrollfunktion ausgeübt werden. Nach geltendem Bundesrecht bedarf aber eine anschließende Diskussion der Zustimmung des Rates.⁸

Geht man davon aus, daß von der parlamentarischen Kontrolle alle staatlichen Akte erfaßt werden, so steht fest, daß die Interpellation prinzipiell den ganzen Geschäftsbereich der Kammer beschlagen, darüber hinaus aber — sofern man ihren Charakter als Debatteeröffnungsmittel in Berücksichtigung zieht — jede Frage des staatlichen Lebens umfassen kann.⁹ Ihr besonderer Vorteil liegt darin, daß mit ihr jederzeit die Aufmerksamkeit des Rates auf ein bestimmtes Thema gelenkt werden kann.¹⁰

Eine besonders heikle, in der Literatur verschieden beantwortete Frage ist die der Antwortpflicht. Allgemein ist man aber der Ansicht, daß einer Interpellation notwendigerweise eine formelle Antwort entsprechen müsse¹¹, die auch etwa Reaktionspflicht genannt wird und gewissermaßen als Quittung der Anfrage aufgefaßt werden kann. Die Voraussetzung dieser Verpflichtung kann darin gesehen werden, daß die Regierung dem Parlament politisch verantwortlich ist.¹² Der Umfang der materiellen Antwort ist durch das Staatswohl bestimmt. So obliegt der Regierung in gewissen Situationen sogar die Pflicht, eine Antwort zu verweigern oder sich auf die Mitteilung belangloser An-

⁷ vgl. dazu BOSSHART, Kontrolle, 66.

⁸ vgl. dazu CRON, Geschäftsordnung, 171.

⁹ vgl. CRON, Geschäftsordnung, 168. Siehe auch vorn § 12 II, Einleitung.

¹⁰ so GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 534. Gleicher Meinung z. B. EICHENBERGER, Gewalt, 277, der ihr größere Bedeutung zumißt als dem mehr kursorisch geprüften Geschäftsbericht. Dieser erfordert ja oft eine Ergänzung in Form von Interpellationsbeantwortungen und Spezialberichten.

¹¹ so GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 357. Vgl. auch ROSEGER, Interpellation, 10, sowie ders., a. a. O., 36, betr. die Haltung des Deutschen Reichstages unter Bismark (ebenfalls Bejahung der Pflicht zur formellen Antwort).

¹² so GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 371.

gaben zu beschränken.¹³ Nicht verboten werden kann aber die anschließende Debatte, womit die Interpellation eventuell ihren Zweck dennoch erreichen kann. In England erstreckt sich bei Beantwortung einer Interpellation die Einsichtnahme der Abgeordneten auch auf die Unterlagen. Diese Feststellung von ROSEGGER¹⁴ darf meines Erachtens wegen des Kontrollcharakters der Interpellation verallgemeinert werden.

Die Verweigerung jeder Antwort auf eine Interpellation käme einer Negierung der Kontrollkompetenzen gleich¹⁵, da nicht ein einzelner Abgeordneter interpelliert, sondern der ganze Rat: der Einzelne ist lediglich Werkzeug.¹⁶ Der Parlamentarier als Einzelner unterscheidet sich der Verwaltung gegenüber in nichts vom Privatmann¹⁷, er kann aber eine Kontrolle einleiten.

Da nun aber die Kontrolltätigkeit wesensnotwendig zum Parlament als Repräsentant des Volkes gehört, braucht auch das Recht zur Interpellation nicht eigens normiert zu werden und die Geschäftsordnung, welche das Interpellationsrecht näher umschreibt, interpretiert lediglich die Verfassung eines repräsentativ-demokratischen Staates.¹⁸

II. DIE MOTION UND DAS POSTULAT

Motion und Postulat stellen sich nicht als spezifische Aufsichtsmittel des Parlaments dar. Beide enthalten meist eine Einladung an die Regierung, eine gewisse Materie zu prüfen und entsprechenden Antrag zu stellen, wobei den Motionen der eidgenössischen Räte nach Zustimmung beider Kammern im Gegensatz zu den Postulaten verbindlicher Charakter zukommt.¹⁹ Ihre Erheblicherklärung kann aber

¹³ vgl. BOSSHART, Kontrolle, 67 f., und die bekannte Antwort CHURCHILLS: Wait and see!

¹⁴ ROSEGGER, Interpellation, 107.

¹⁵ vgl. BURKI, Geschäftsordnung, 133.

¹⁶ so BOSSHART, Kontrolle, 45 und 67, sowie STREULI, Unabhängigkeit, 63, ebenfalls BEKERMANN, Kontrolle, 10 f. und 76 (Begründung aus der Organisation des Parlaments als Ganzes).

¹⁷ so PERRIN, Secret, 112. Ausführlich BURKI, Geschäftsordnung, 135 f.

¹⁸ so auch ROSEGGER, Interpellation, 9 und 34. «Wer zur Kontrolle berufen ist, bedarf Informationsmittel» (S. 5).

¹⁹ vgl. dazu CRON, Geschäftsordnung, 157 f.

die Einforderung eines Spezialberichtes einschließen.²⁰ Damit ist meist ein Auskunftsbegehren über die Lage und die Bedürfnisse der Verwaltung verbunden, sodaß diese beiden Institute mittelbar ebenfalls der Aufklärung des Parlamentes und damit des Volkes dienen und in dieser Funktion dazu beitragen, den Kontakt zwischen Regierung und Volk herzustellen. So wurde in St. Gallen schon 1831 der Geschäftsprüfungs-Kommission die Befugnis zuerkannt, Postulate zu stellen.²¹

Wie GIACOMETTI feststellt, sind Postulate in den schweizerischen Kantonen nicht häufig, weil ihr Zweck anderweitig, besonders anläßlich der Prüfung des Geschäftsberichtes, schneller und sicherer erreicht werden kann.²²

III. DIE EINFACHE FRAGE

Während die Interpellation — wie wir gesehen haben — nicht nur ein reines Informationsinstrument ist, sondern wie LABAND sich ausdrückte²³, ein Mittel des «öffentlich-rechtlichen Rügegerichtes», dient die einfache Frage in der Hauptsache heute nur der Aufklärung; sie hat lediglich orientierenden Charakter. Historisch gesehen ist sie aber der Vorläufer der formellen Frage, der Interpellation. Diese letztere vermochte zum Beispiel im englischen Unterhaus erst in den Dreißigerjahren des 19. Jahrhunderts die einfache Frage zum Teil zu verdrängen.²⁴ — Mit ihr ist regelmäßig das Verbot verbunden, eine Debatte anzuschließen.²⁵

Nach der Ansicht aller mir zugänglichen Autoren schließt die einfache Frage keine Antwortpflicht in sich. Es scheint mir aber unzutreffend, diese Tatsache daraus ableiten zu wollen, daß die einfache Frage regelmäßig nur in der Geschäftsordnung, also in einer autonomen

²⁰ GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 551, und RONCA, Kompetenzen, 85.

²¹ His, Staatsrecht II, 300. — Die ziffernmäßige Verbreitung der Motionen und Postulate in den eidg. Räten siehe bei EICHENBERGER, Gewalt, 281.

²² GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 356. — Aber auch den Motionen fehlt die Verbindlichkeit, nämlich dann, wenn sie Materien betreffen, die in die ausschließliche Kompetenz des Bundesrates fallen. So GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 535, und CRON, Geschäftsordnung, 160 f.

²³ LABAND, Staatsrecht I, 283.

²⁴ vgl. darüber ROSEGGGER, Interpellation, 104.

²⁵ so GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 357.

men Satzung des Parlaments normiert ist.²⁶ Wie bei der Interpellation festgestellt, ist meines Erachtens allein entscheidend, ob das Parlament für die pflichtgemäße Ausübung seiner Funktionen auf das betreffende Institut angewiesen ist. Da nun aber dem Parlament zur Erlangung von Auskünften die Interpellation zur Verfügung steht, so muß das Recht zur Stellung einer einfachen Frage nicht mehr notwendig als Korrelat eine Pflicht der Regierung zur «Reaktion» haben. Wenn die Regierung trotzdem regelmäßig auf einfache Fragen antwortet, so ist dies als ein Entgegenkommen zu werten. — In England würde es als ein Verstoß gegen jede parlamentarische Höflichkeit betrachtet, durch Wiederholung einer «question» auf der Beantwortung zu insistieren.²⁷

Der große Vorteil der einfachen Frage liegt in ihrer Raschheit und Formlosigkeit. Sie verliert aber ihre Bedeutung als Kontrollmittel des Parlaments und der Öffentlichkeit nahezu vollkommen durch die meist schriftliche Beantwortung an den Fragesteller²⁸ und sie wird damit zu einem reinen Auskunftsmittel degradiert, das in den parlamentarischen Apparat nicht eingebaut werden sollte.

IV. DER SPEZIALBERICHT

Bei der Behandlung aller Materien im Geschäftskreis des Parlaments, welche ihre Grundlagen in Verhältnissen haben, die nur der Verwaltung zugänglich sind, ist die Bundesversammlung in der Schweiz zum Beispiel auf das ihr vom Bundesrat zur Verfügung gestellte Material angewiesen. Es kann nun vorkommen, daß die Räte die Unterlagen als nicht genügend betrachten und vom Bundesrat weiteres Material einfordern. Wie nun aber die Regierung zur Beantwortung der Interpellation verpflichtet ist, so muß sie diesem Ersuchen unbedingt nachkommen, soweit ihr dies möglich ist. Dies selbstverständlich auch, wenn der Geschäftsbericht an die Räte als zu knapp betrachtet wird.²⁹

²⁶ wie BOSSHART, Kontrolle, 69, annimmt.

²⁷ über die englische «question» sehr ausführlich BEKERMANN, Kontrolle, 60 ff.

²⁸ vgl. dazu GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 357, und ders., Bundesstaatsrecht, 552, sowie CRON, Geschäftsordnung, 170 und 172.

²⁹ vgl. dazu GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 534, BOSSHART, Kontrolle, 61, sowie BBl 1897 III, 569.

Neben diesem Begriff des Spezialberichtes als Ergänzung ordentlicher Botschaften können auch spezielle Berichte verlangt werden über bestimmte Vorkommnisse der Verwaltung.³⁰ Diese Art Spezialbericht deckt sich mit der Interpellations-Beantwortung und findet seine Begrenzung und Normierung durch die allgemeinen Grundsätze des Interpellationsrechts. BOSSHART bezeichnet das Gebiet als so weit, wie der Bundesrat Kompetenzen besitzt.³¹ Bedeutend waren die Spezialberichte nach dem Ende des II. Weltkrieges, als Bundesrat und General Rechenschaft ablegten.

V. DIE ORDENTLICHE PARLAMENTARISCHE KONTROLLKOMMISSION

Die Tendenz unserer Parlamente, mit steigender Geschäftslast gewisse spezifisch parlamentarische Aufgaben der Verwaltungsbürokratie zu überlassen, muß notwendigerweise eine Verstärkung der Kontrolle zur Folge haben.

Da nun aber wegen der erwähnten Verschiebung der parlamentarischen Funktionen die Kontrollaufgaben eine ungeahnte Ausdehnung erfahren haben und die Parlamente wegen ihrer Größe oft zu schwerfällig sind, um eine wirksame Kontrolle durchzuführen, haben sich überall sogenannte parlamentarische Kommissionen gebildet, deren Hauptaufgabe in der Aufsicht über bestimmte Teilgebiete liegt.³² Es ist zweifellos richtig, daß dadurch die Aufsicht rationalisiert wird, indem die Kontrolle zum Teil durch Fachleute erfolgen kann. — Das Urteil des gesunden Menschenverstandes bleibt auch hier wichtiger als Fachwissen.³⁴

Gegen diese notwendige Rationalisierung des parlamentarischen Betriebes könnte man nichts einwenden, solange alles, was der Kom-

³⁰ BV 102, Ziff. 16 II.

³¹ BOSSHART, Kontrolle, 64 und 67: «Gegenstand einer Interpellation kann alles sein, was Gegenstand eines Spezialberichtes sein kann.»

³² vgl. dazu noch vorn § 6 II und BURKHARD, Kommissionen, 156 ff.

³³ vgl. dazu besonders BURKHARD, Kommissionen, 156 ff.

³⁴ vgl. LOWELL, Opinion, 247: «No doubt expert assistance is usually needed, but the decision can often be confided to the good judgement of intelligent and faithful men without professional qualifications.» Im gleichen Sinn ders., a. a. O., 248 f. — Ausführlich darüber BURKHARD, Kommissionen, 86 ff. (Spezialistentum oder demokratischer Turnus?).

mission bekannt ist, auch dem Parlament und damit dem Volk bekannt gegeben würde. Dies ist nun aber unmöglich. Dem Parlament wird immer lediglich ein Exzerpt all dessen vorgelegt, was die Kommission untersucht hat. So stellt denn HAURIUO fest: «Quelle que soit l'importance du travail en commission, le rôle essentiel des Chambres est de tenir des séances plénières et publiques consacrées aux délibérations et aux débats. Les débats parlementaires sont le 'souffle de la vie publique'.»³⁵ Doch oft wird eine Kommission eben deshalb eingesetzt, um nicht gewisse Materien vor allem Volke ausbreiten zu müssen. Es ist hier zu denken an außerpolitische Diskussionen, sowie auch an innenpolitische Fragen, bei welchen ein Spezialbericht verweigert werden muß, als Ersatz aber eine Kommission bestellt werden kann.³⁶ — Es sei hier aber auch die seinerzeitige Ansicht des Bundesrates betreffend die Kommission für auswärtige Angelegenheiten angeführt, empfiehlt der Bundesrat doch anstelle der Behandlung wichtiger außenpolitischer Geschäfte durch eine kleine Kommission eine Diskussion des ganzen Parlaments in geschlossener Sitzung.³⁷

Diese Ansicht mag auf der Überlegung basieren, daß es nur eine unmittelbare Repräsentation gibt und die Bestellung von Kommissionen der Funktion des Parlamentes als Repräsentant des Volkes zuwiderläuft. Man mag aber auch erkannt haben, daß das Volk naturgemäß einem zahlreicheren Kollegium ein viel größeres Vertrauen entgegenbringt als einer kleinen Kommission, ist diese noch so sorgfältig nach Parteienstärke zusammengesetzt.

Als wichtiger Schutz der Würde und der pflichtgemäßen Erfüllung der Aufgaben des Parlaments soll das Prinzip gelten, daß jede parla-

³⁵ HAURIUO, *Droit const.*, 193. Zitat am Schluß aus WILSON, *Government*.

³⁶ betr. dieser Möglichkeit vgl. BOSSHART, *Kontrolle*, 66. BURKHARD, *Kommissionen*, 135, erwähnt einen Fall der beschränkten Geheimhaltung aus militärischen Gründen: die Kommission zur Vorberatung des Wiederaufbaues der zerstörten Festung Dailly erhielt Kenntnis von einem bedeutend umfangreicheren Bericht des Bundesrates als die Öffentlichkeit.

³⁷ BBl 1924 III, 1008. Vgl. die gleichenorts skizzierten französischen Verhältnisse. Ebenfalls GIACOMETTI, *Vollmachten*, 81, befürwortete Geheimsitzungen des ganzen Parlaments statt Einsetzung von Kommissionen. Vgl. dazu noch EICHENBERGER, *Gewalt*, 270.

mentarische Kommission nicht mehr Kompetenzen besitzen darf als das Gesamtparlament zur Verfügung hat.³⁸

Allgemein gilt, daß sich die parlamentarischen Kontroll-Kommissionen auf «faits accomplis» zu beschränken haben, was lediglich ein Beurteilen von Verwaltungsakten, jedoch kein Handeln anstelle der Verwaltung im konkreten Fall zuläßt.³⁹ So soll auch ein Kreisschreiben des Bundesrates den Amtsstellen verboten haben, der Finanzdelegation oder der Geschäftsprüfungs-Kommission Mitteilung über projektierte Maßnahmen zu machen.⁴⁰ Einen Sonderfall bilden jedoch die Vollmachtenkommissionen während und nach dem zweiten Weltkrieg. Obwohl ursprünglich Kontrollkommissionen, wurden ihnen doch konsultative Funktionen zugeordnet und sie so in gewisser Hinsicht zu einem Parlament im Kleinen ausgestaltet.⁴¹

VI. DIE PARLAMENTARISCHE ENQUETE (DIE AUSSERORDENTLICHE PARLAMENTARISCHE KOMMISSION)

Neben den bisher erwähnten Prüfungs- und Kontrollakten des Parlaments finden wir in manchen Staaten noch die Möglichkeit einer parlamentarischen Enquête. Darunter versteht man die Tätigkeit einer vom Parlament ad hoc eingesetzten Spezial-Untersuchungskommission für die Sichtung bestimmten Materials der Verwaltung mit dem Recht zur Inspektion und eventuell zur Zeugeneinvernahme.⁴²

Diese Enquête-Kommission ist somit wohl zu unterscheiden von der ordentlichen parlamentarischen Kommission, welche der Vorbe-

³⁸ so GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 534: auch parlamentarische Kommissionen dürfen Spezialberichte vom Bundesrat einfordern. Dazu BOSSHART, Kontrolle, 111, vgl. auch CRON, Geschäftsordnung, 135. Betr. den speziell gelagerten Fall der eidgenössischen Alkohol- und Finanzdelegation vgl. z. B. BURKHARD, Kommissionen, 99 ff., und BOSSHART, Kontrolle, 45 und 100 f., betr. ihre Kompetenzen bes. 103.

³⁹ vgl. dazu BEKERMANN, Kontrolle, 47.

⁴⁰ Dienstschreiben des Bundeskanzlers vom 1. 10. 1937 (BBl 1937 III 155, vgl. auch REICHLIN, Schweigepflicht, 509, und PERRIN, Secret, 113: «Le contrôle parlementaire ne porte que sur les arrêts définitifs.»).

⁴¹ vgl. dazu allgemein HEFTI, Vollmachtenkommissionen, und BURKHARD, Kommissionen, 170 ff.

⁴² über die Mittel der Enquête-Kommission vgl. BOSSHART, Kontrolle, 110 ff., und BEKERMANN, Kontrolle, 48 f.

reitung von Gesetzen und der regelmäßigen Prüfung der Verwaltung dient und die in der Schweiz zum Beispiel ebenfalls das Recht hat, einzelne Mitglieder des Bundesrates zur Berichterstattung einzuladen.⁴³ Ebenfalls anderer Art sind die ständigen Kommissionen, die zum Teil konsultativ an der Regierung teilnehmen.⁴⁴

In den parlamentarisch regierten Staaten wie England und Frankreich konnte die Enquête gewisse Bedeutung erlangen, besonders angesichts der Tatsache, daß das Parlament das Kurationsorgan der Regierung ist. Die Verschiedenheit der nationalen Regelungen ist aber so groß und die Bedeutung und Tragweite der Enquête je nach der politischen Situation so vielfältig und widersprechend, daß es unmöglich ist, hier näher auf diese Institution einzugehen. In verschiedenen Ländern haben diese Kommissionen das Recht zur Zeugenvorladung oder auch die Kompetenz, dem Parlament fernstehende Personen mit beratender Stimme beizuziehen.

Interessant sind aber die Ausführungen BOSSHARTS⁴⁵ über die Möglichkeit der Einsetzung einer Enquête-Kommission durch die schweizerische Bundesversammlung oder einen der beiden Räte. Obwohl der genannte Autor zuerst die Zulässigkeit einer solchen Kommission leugnet und darauf hinweist, daß die Finanzdelegation, welche als einzige parlamentarische Kommission jederzeit Material einfordern und Inspektionen vornehmen darf, eine besondere gesetzliche Regelung erforderte⁴⁶, konzidierte er doch die Möglichkeit einer Enquête

⁴³ vgl. dazu BURKHARD, Kommissionen, 137 f. und BOSSHART, Kontrolle, 61 f.

⁴⁴ vgl. HAURIU, Droit const., 199, und die Vollmachten-Kommissionen des 2. Weltkrieges in der Schweiz.

⁴⁵ BOSSHART, Kontrolle, 70 f. Vgl. ebenfalls (im gleichen Sinn) BURKHARD, Kommissionen, 179, welcher dort den in der Schweiz einzigen Fall einer eigentlichen parlamentarischen Untersuchung erwähnt, nämlich die Untersuchung einer Subkommission der Neutralitätskommission (entsprach der Vollmachtenkommission des 2. Weltkrieges) im Jahre 1917 gegen Nationalrat SCHMIDHEINY. Dieses Vorgehen wird von BURKHARD als rechtlich haltlos bezeichnet.

⁴⁶ über die Aufgaben der eidgenössischen Finanzkontrolle (nicht zu verwechseln mit Finanzdelegation) vgl. FLEINER, Bundesstaatsrecht, 207, bzw. GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 537 ff., und Regulativ für die eidgenössische Finanzkontrolle (AS 43, 86). Vgl. ergänzend die französische Regelung bei HAURIU, Droit const., 201.

durch die Geschäftsprüfungs-Kommission oder eine Spezialkommission. Als Voraussetzungen nach schweizerischem Staatsrecht nennt er:

1. Materialsammlung durch den Bundesrat, da nur er Dienstgewalt über die Verwaltungsorgane besitzt.⁴⁷

2. Durchführung am Schluß des Geschäftsjahres, also Ergänzung der Geschäftsprüfungs-Kommission.

Er läßt auch die außerordentliche Prüfung im Lauf des Jahres zu, wenn der Zweck nur durch die erfolgreiche Durchführung zu einem bestimmten Zeitpunkt erreicht werden kann. Nach BOSSHART darf aber eine Kommission mit den weitreichenden Kompetenzen zur Einforderung von Material etc. nur dann bestellt werden, wenn die Unterlagen nicht durch die ordentlichen Mittel der Geschäfts- und Spezialberichte, sowie durch Interpellations-Beantwortungen etc. erhältlich sind.⁴⁸ Als unbedingtes Postulat nennt er die umfassende Mitteilung aller Tatsachen, die zur Kenntnis der Kommission gelangt sind, an das Plenum des betreffenden Rates.⁴⁹ Die Enquête-Kommission in dieser Konzeption stellt sich dann dar als ein Werkzeug des Rates, mit allen seinen Kompetenzen ausgestattet. BEKERMANN spricht deshalb von einem «Medium» des Rates und setzt diesem Schranken, die für die parlamentarische Kommission allgemein gelten.⁵⁰ — Ein unüberbrückbarer Widerspruch liegt sicher darin, daß auch diese Untersuchung nur durch Vermittlung des Bundesrates erfolgen kann, der dabei wieder

⁴⁷ In Frankreich dürfen zum Beispiel Beamte Aussagen meist nur in Gegenwart des Ministers machen «pour marquer la limite des deux pouvoirs». — Nach HIS, Staatsrecht I, 452, kannte auch die Helvetik dieses Prinzip.

⁴⁸ Betr. die Tendenz in England, die parlamentarische Enquête-Kommission durch verwaltungsinterne Inspektionen zu ersetzen, vgl. DIMOCK, Investigating Committees, 35. — MEYER, Volksvertretung, 23, wendet sich aber entschieden gegen diese Entwicklung, spezifisch parlamentarische Funktionen an die Exekutive abzutreten. — Vgl. dazu die Notwendigkeit der Zusammenarbeit zwischen Finanzkontrolle und Finanzdelegation in der Schweiz.

⁴⁹ vgl. die entgegengesetzte Praxis in den USA. nach DIMOCK, Investigating Committees, 158: «With regard to the hearings, the committee has discretion to make them secret and in several cases such committees have even obtained the consent of the chamber to keep their records and reports secret.»

⁵⁰ BEKERMANN, Kontrolle, 43 und 46.

unter Hinweis auf das Amtsgeheimnis die Herausgabe bestimmter Akten verweigern kann. «L'administration est ainsi à même de cacher les faits gênants, ce qui ouvre la porte à l'arbitraire.»⁵¹

Es ist hier wohl der Platz, auf die spezielle Bedeutung und die interessante Funktion der Investigating Committees in den Vereinigten Staaten hinzuweisen. Da dort ein ständiger Kontakt zwischen Regierung und Parlament mit der Möglichkeit direkter Frage und Antwort nicht existiert wegen des konsequent durchgeführten Gewaltenteilungs-Prinzips⁵², sind Senat und Repräsentantenhaus für die Unterlagenbeschaffung zur legislatorischen Tätigkeit auf «Untersuchungskommissionen» angewiesen, die dann, zum Teil völlig unabhängig von der Verwaltung, das Land bereisen und die Notwendigkeit von Reformen, Gesetzen usw. studieren, sowie jedermann in «Public Hearings» zur Meinungsäußerung einladen können.⁵³ Die Ergänzung der durch Arbeitsüberhäufung notwendigen Kommissionstätigkeit durch Public Hearings vermittelt den für die Demokratie eminent wichtigen Kontakt mit der öffentlichen Meinung.⁵⁴ — Daneben werden auch eigentliche Enquête-Kommissionen eingesetzt, welche lediglich aus dem Mißtrauen des Parlaments dem Präsidenten und seiner Administration gegenüber entstehen. Besonders die Möglichkeit, daß der Präsident im Kongreß nicht über die Mehrheit verfügt, läßt das Verlangen nach einer rationellen und wirksamen Kontrolle der an sich mächtigen USA-Verwaltung wach werden. Diese Kommissionen haben die Kompetenz zur Vereidigung von Zeugen und die Verweigerung der Vorlage von Dokumenten würde strenge Strafen nach sich ziehen.⁵⁵

Daß solche Untersuchungen oft unangenehme Nebenwirkungen besitzen, zeigen deutlich Äußerungen des amerikanischen Präsidenten WILSON: «Congress cannot control the officers of the executive without disgracing them. Its only whip is investigating, a semi-judicial examina-

⁵¹ PERRIN, Secret, 55, und BEKERMANN, Kontrolle, 49 ff.

⁵² Präsident, Kongreß und Oberbundesgericht repräsentieren den Volkswillen gleichmäßig.

⁵³ vgl. dazu LOWELL, Opinion, 250, und DIMOCK, Investigating Committees, 45.

⁵⁴ dazu LOWELL, Opinion, 256.

⁵⁵ nach DIMOCK, Investigating Committees, 18.

tion into corners suspected to be dirty. It must draw the public eye by openly avowing a suspicion of malfeasance, and must then magnify and intensify the scandal by setting its committees to cross-examining scared subordinates and sulky ministers. After all is over und the murder is out, probably nothing is done.»⁵⁶ — Anhangsweise sei noch auf die Möglichkeit in den Staaten mit parlamentarischem System hingewiesen, durch Stellung der Vertrauensfrage die parlamentarische Enquête zu umgehen.⁵⁷

VII. DIE PETITIONSÜBERWEISUNG

Da sich, wie mehrmals betont, die Kontrollkompetenz des Parlaments auf alle Gebiete staatlicher Tätigkeit erstreckt, so folgt daraus auch das Recht, Petitionen über diese Gebiete entgegenzunehmen⁵⁸, sie zu diskutieren und auch an die Regierung zu überweisen. Diese Petitionsüberweisung kann nun eine Kritik an der Regierung darstellen, besonders wenn der Überweisungsbeschluß in Form einer Einladung zur Berichterstattung gekleidet ist. Zudem wird dieser Beschluß oft von einer Diskussion begleitet sein, bei welcher ebenfalls die Haltung der Regierung kritisch beleuchtet und damit eine Divergenz zwischen Volkswille und dem Vorgehen der Regierung oder Verwaltung aufgezeigt wird.⁵⁹

VIII. DIE FRAGESTUNDE

Eine neue Institution des schweizerischen Parlamentsrechts ist die Fragestunde, die aus Gründen der Rationalisierung des Parlamentsbetriebes eingeführt wurde. In der kurzen Zeit bisheriger Praxis hat sich aber kein großes Interesse gezeigt, wohl deshalb, weil die Auskünfte jeweils ebenso gut bei der Verwaltung erhältlich sind und die Benüt-

⁵⁶ WILSON, Government, 271 ff. (zit. DIMOCK, Investigating Committees, 164).

⁵⁷ so HAURIU, Droit const., 198.

⁵⁸ BEKERMANN, Kontrolle, 29, schließt auf eine Pflicht zur Annahme. Vgl. betr. die Antwortpflicht auf Petitionen CRON, Geschäftsordnung, 173 ff., und GISIGER, Petition, 82, welche mit BURCKHARDT, Kommentar, 529 f., und BGE 33 I 79 eine solche leugnen.

⁵⁹ vgl. dazu GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 534.

zung der Fragestunde bei den Wählern doch nicht die gleiche Resonanz findet wie zum Beispiel die Einreichung und Begründung einer Interpellation. Die rege Benützung der Fragestunde wäre wohl aber in der Lage, dank der Raschheit oft kopfklärend und kropfleerend zu wirken und den Kontakt zwischen Verwaltung und Volk enger zu gestalten.⁶⁰

⁶⁰ über ihre Bedeutung in England und den USA. Ross, Representation, 189. Vgl. auch GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 552, EICHENBERGER, Gewalt, 277, Anm. 7, sowie CRON, Geschäftsordnung, 173.

DAS VERHÄLTNISS PARLAMENT—GERICHT

Auch der Gerichtstätigkeit gegenüber sind der parlamentarischen Kontrolle wie bei den Beziehungen Parlament—Verwaltung (Amtsgeheimnis) Schranken gesetzt. Das Parlament ist wohl als Repräsentant des Volkes der Justiz in gewissen Fällen übergeordnet, meist jedoch gemäß der rechtsstaatlichen Idee der Justiz gleichgeordnet.

Dem Parlament gleichgeordnet und seiner Kontrolle entzogen ist die materielle Justiz. Der parlamentarischen Kontrolle untersteht aber das administrative Funktionieren der Gerichte (zum Beispiel Prüfung, ob Tätigkeit der Richter als Schiedsrichter die Interessen des Staates tangiere, ob Beurlaubungen zu zahlreich seien usw.). Es ist zwar sehr schwierig, die Grenze zwischen den genannten Tätigkeitsgebieten zu ziehen; auch hier bereitet die begriffliche Abgrenzung zwischen verwaltender und rechtsprechender Tätigkeit der Justiz etliche Schwierigkeiten.

Neben der Kontrolle des administrativen Funktionierens der Justiz obliegt dem Parlament trotzdem auch die Pflicht, die materielle Rechtsprechung kennen zu lernen und ihr Übereinstimmen mit der *volonté générale* zu prüfen.¹ Denn die Rechtssprechung soll im liberalen Rechtsstaat ebenfalls ein Mittel zur Verwirklichung der Staatsidee sein. Das Parlament hat ohne Zweifel die Befugnis zur Prüfung, ob die erlassenen Gesetze den Gerichten die Ausübung dieser Funktion ermöglichen. Diese Kontrolle, ob die erlassenen Gesetze zweckmäßig sind, darf sich nun aber nicht zu einer Einmischung in konkrete Fälle entwickeln. Aus diesem Grund kommen verschiedene Autoren zur Auffassung, daß keine außerordentlichen Berichte über die Justiz ver-

¹ vgl. STREULI, Unabhängigkeit, 59, und MONTESQUIEU, *Esprit*, liv. 11, chap. VI, 428: «Elle (la législative) a droit et doit avoir la faculté d'examiner de quelle manière les lois qu'elle a faites ont été exécutées.»

langt werden dürfen, sofern dies nicht ausdrücklich in Verfassung oder Gesetz festgelegt sei. STREULI leugnet jede Pflicht zur Bericht-erstattung, außer in Fällen, wo diese Pflicht in Verfassung oder Gerichtsorganisationsgesetz *expressis verbis* normiert sei. Er schließt dies daraus, daß das Aufsichtsrecht eine Kompetenz sei und diese im Rechtsstaat nur im Rahmen des positiven Rechts ausgeübt werden darf.² STREULI spricht in diesem Zusammenhang von der Justiz als einer dem Parlament fremden Gewalt und visiert damit nur das Parlament als Legislative, nicht aber als Repräsentant des Volkes, des Souveräns, an.³

So geht dieser Schluß STREULIS entschieden zu weit und das Parlament könnte seine Funktion gar nicht ausüben, ohne genaue und authentische Kenntnisse von der Zweckmäßigkeit der von ihm erlassenen Gesetze zu haben; da die Organisationsgesetze der Gerichte in der Regel ebenfalls vom Parlament erlassen werden, so muß es auch über den Verwaltungsapparat der Justiz informiert sein und seine Erfordernisse kennen. Aus diesem Grund ist ebenfalls die kategorische Leugnung jedes Interpellationsrechtes über die Gerichte, wie sie STREULI aufstellt, nicht tragbar.⁴ Wenn er seine These noch zu stützen sucht durch den Hinweis, daß die Interpellation die persönliche Anwesenheit des Interpellierten zur Voraussetzung habe, so verkennt er die moderne Bedeutung der Interpellation als Mittel zur Debatteeröffnung.⁵ Zutreffender scheint mir die Einschränkung des Interpellationsrechtes und damit der Kontrolle über die Justiz zu sein, wie sie ROSEGGER formuliert: «Interpellationen sind über alle Fragen zulässig, die rechtlichen, politischen und sozialen Inhaltes sind und nicht in die Prärogative des Staatsoberhauptes noch in die Unabhängigkeit des gerichtlichen Amtes eingreifen.»⁶ STREULI präzisiert immerhin später sein Verbot parlamentarischer Eingriffe, indem er die Rechtssprechung in zwei Funktionen mit verschiedenem Unabhängigkeitsgrad trennt: in die psychische Funktion des rechtlichen Entscheidens und in

² STREULI, Unabhängigkeit, 76 und 78.

³ zu dieser Differenzierung vgl. LEIBHOLZ, Repräsentation, 62.

⁴ STREULI, Unabhängigkeit, 69.

⁵ siehe hinten unter § 13 I.

⁶ ROSEGGER, Interpellation, 24.

die physische Funktion des Handelns, wovon das rechtliche Entscheiden unabhängig geschehen soll, während das Handeln den Direktiven und der Disziplinargewalt des Parlaments unterstehen kann.⁷ Doch übersieht hier der Autor die Wechselwirkung dieser beiden Funktionen, welche er selbst Seite 99 festgestellt hat: «durch die ständige Drohung einer Disziplinarstrafe, so der Richter nicht den Anweisungen des Parlaments folgt, erhalten die Direktiven eine gewisse Sanktion.»

Durch die Kontrollkompetenz erhält das Parlament ein gewisses Übergewicht über Exekutive und Justiz. Dies scheint gegen das Prinzip der Gewaltenteilung zu verstoßen. — Die Lösung dieses Widerspruches liegt meines Erachtens aber darin, daß die Verfassung dem Parlament nicht nur legislatorische Funktionen zuerkennt, sondern ihm als Repräsentant des Volkes noch weitgehende Kompetenzen zuordnet,

So stellt sich die Unabhängigkeit der Rechtssprechung dar als eine Schranke für das kontrollierende Parlament, solange nicht in die richterliche Tätigkeit einzugreifen, als diese sich in dem von der Verfassung gegebenen Rahmen bewegt. Die Entscheidung darüber steht aber dem Parlament als Repräsentant des Volkes zu und dieses hat sich an die Verfassung und letztlich an die Staatsidee zu halten. — Immerhin wird die Kontrolle des Parlamentes über Regierung und Verwaltung intensiver sein als über die Justiz.⁸

⁷ STREULI, Unabhängigkeit, 107.

⁸ vgl. dazu BOSSHART, Kontrolle, 53.

3. Abschnitt

Der rechtliche Schutz der Öffentlichkeit staatlichen Handelns

§ 14. *Die Öffentlichkeit staatlichen Handelns als institutionelle Garantie*

I. DIE RECHTSNATUR

In den vorstehenden Abschnitten wurden hauptsächlich die politisch-soziologischen Erwägungen dargelegt, welche die Öffentlichkeit staatlichen Handelns fordern. Es wurde gezeigt, daß die Demokratie eine freie, sachliche Meinungsbildung der Bürger als Voraussetzung der staatlichen Willensbildung verlangt und daß diese Meinungsbildung ohne die Öffentlichkeit staatlichen Handelns nicht stattfinden kann.

Wir haben das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns als ein Element der schweizerischen Staatsidee bezeichnet, das wesensnotwendig zur demokratischen Willensbildung sei. Es gilt nun, die juristische Natur dieses Rechts zu erkennen, da dies für die Durchsetzung des Rechts und seinen Rechtsschutz wesentlich ist.

Die Staatsidee ist — wie wir in der Einleitung gesehen haben — eine Zusammenfassung jener grundlegenden Anschauungen über die staatliche Gemeinschaft, die den Angehörigen eines bestimmten Staates eigen sind. Die Staatsidee leitet also ihren wesentlichen Inhalt aus der geistigen Struktur der den Staat bildenden Menschen ab: die in der Staatsidee enthaltenen Werte sind somit in ihrem Kern bereits der einzelnen Person zugeordnet. Nach der Art dieser Zuordnung könnte man diese Werte zum Beispiel gemäß folgenden Überlegungen in zwei Kategorien gliedern:

Die einen ergeben sich direkt aus der Menschennatur, sie gehören zum Menschen als Individuum, während die andern sich daraus als Konsequenzen ergeben und Postulate für das Zusammenleben der Menschen darstellen.

Die erste Gruppe dieser Werte¹ umfaßt die «Grundrechte» oder «echten Freiheitsrechte». Diese sind vom Menschen aus gestaltet, grenzen staatliche und private Sphäre ab und haben deshalb primär nega-

¹ gemäß ihrem vor- und überstaatlichen Charakter nicht «Rechte» im positivistischen Sinn.

tive Wirkung.² Als Hauptbeispiele seien genannt die persönliche Freiheit, die Glaubens- und Gewissensfreiheit, die Meinungsfreiheit, die Kultusfreiheit. Diese Freiheiten bedürfen — da aus der Menschenatur sich ergebend — der Verleihung durch Verfassung oder Gesetz nicht.³

Aus dem vorstaatlichen Ursprung, aus der Tatsache, daß sie der Verleihung nicht bedürfen, darf man nun keineswegs Schrankenlosigkeit fordern. So weist GIACOMETTI nach, daß die Schrankenlosigkeit identisch wäre mit der Gegenstandslosigkeit der Freiheitsrechte. Als Schranken bezeichnet er das Interesse der Mitmenschen und eigentliche Staatsgefährlichkeit.⁴ Gewisse Autoren wollen nun diese Beschränkung, welche GIACOMETTI meines Erachtens als eine prinzipielle, allgemeine und aus ihrer Natur sich ergebende betrachtet, nur auf einige Kategorien von Grundrechten anwenden, während sie andere Grundrechte als unbeschränkbar erachten. Diese Zweiteilung ist zum Beispiel bei WESTPHALEN festzustellen. Dieser stellt nämlich dem liberalen Grundrechtsbegriff einen universalistischen gegenüber, wobei er unter dem liberalen Begriff aber nicht denjenigen von GIACOMETTI subsumieren würde, sondern den jener Autoren, welche darunter Rechte auf totale Freiheit vom Staat verstehen⁵, oder mit seinen Worten: «Individualistisch-liberal sind Grundrechte entsprechend der unmittelbaren Gegenüberstellung von privater Freiheitssphäre und staatlicher Macht — gesehen und gestaltet vom Einzelnen aus und nur in seinem Interesse — universalistisch dagegen von der Gesamtheit aus, und für sie und damit nur für den Einzelnen als ihr Glied.»⁶ Der gleiche Autor glaubt auch feststellen zu können, daß die verschiedenen

² vgl. GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 152 f. Ausführliche Charakteristiken der verschiedenen Theorien finden sich bei NADOLSKI, Grundrechte, 30 ff.

³ vgl. SCHMITT, Verfassung, 166 und 173, HUBER, Garantie, 120a, und GISIGER, Petition, 17. — Der gleiche Gedanke kam in den nordamerikanischen Bills of Rights zum Ausdruck. Vgl. JELLINEK, Erklärung, 36. «Ihr Inhalt ergibt sich nicht aus dem Gesetz, sondern der gesetzliche Eingriff erscheint als Ausnahme . . .». So SCHMITT, Verfassung, 166, und ergänzend ECKHARDT, Grundrechte, 85 und 96 (vorstaatlicher Charakter!).

⁴ GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 173, und ders., Bundesstaatsrecht, 246 ff.

⁵ so auch MEYER, Volksvertretung, 62, der deshalb einen Gegensatz zwischen Liberalismus im engern Sinn und Demokratie folgert.

⁶ WESTPHALEN, Grundrechte, 2.

Auffassungen über die Grundrechte entsprechend der historischen Entwicklung auch territorial bedingt sind. Er stellt die englischen Volksrechte als ständische Privilegien, welche eine Gliederung des Staates voraussetzen, den französischen Freiheitsrechten gegenüber, die von der Gleichheit aller Menschen ausgehen.⁷

Es scheint mir nicht richtig, von Grundrechten zu sprechen, welche nur im Interesse des Einzelnen gestaltet sein sollen: die menschliche Natur, der diese Freiheiten zugeordnet sind, ist in ihrem Aufbau auf das Zusammenleben, die Gemeinschaft ausgerichtet. Die persönliche Freiheit im engern Sinn, sicher das am nächsten den individuellen Interessen stehende Recht, ist zum Beispiel eine wichtige Voraussetzung der Gemeinschaft.

Diese Grundrechte gemäß unserer Gruppierung sind also vor- und überstaatliche Werte, die auch ohne staatliche Gewährleistung dem einzelnen Individuum nicht nur in seiner Eigenschaft als innerhalb einer staatlichen Organisation stehender Bürger, sondern ihm auch unabhängig davon als Mensch zustehen, die unverlierbar sind⁸, aber auch — mit dem Eintritt des Grundrechtsträgers in die staatliche Gemeinschaft — zur Ermöglichung gleicher Ausübung durch alle Menschen (aber nur deshalb!) beschränkt werden dürfen.⁹

Das Recht des Bürgers, Einsicht in den Staatshaushalt zu nehmen, als echtes Grundrecht gemäß vorstehender Definition bezeichnen zu wollen, wäre somit nicht richtig. Dieses Recht wird ja erst beim Vorliegen einer staatlichen Organisation aktuell und ergibt sich aus andern, echten Grundrechten in dem Sinn, daß deren Berücksichtigung durch den Staat dieses Recht konsequenterweise mit sich bringen muß.

Dies führt zu jener zweiten Gruppe von Werten, die sich — wie vorn ausgeführt — aus den echten Grundrechten ergeben und Postu-

⁷ WESTPHALEN, Grundrechte, 12.

⁸ vgl. dazu den von JELLINEK, Erklärung, 66, zit. JAMES OTIS, The Rights of the Colonies asserted and proved (1764): «but the natural, inherent and inseparable rights of the colonists, as men and as citizens would remain, and whatever became of the charters, can never be abolished till the general conflagration». — Vgl. auch SCHMITT, Verfassung, 177.

⁹ im Sinne von GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 173, und ders., Bundesstaatsrecht, 246 ff.

late für das Zusammenleben der Menschen darstellen. Die Werte der ersten Gruppe bilden mit ihrer passiven, verteidigenden Haltung den Status negativus, dem bei Bildung einer Gemeinschaft der Status activus der politischen Rechte entsprechen muß.¹⁰ Die letztern tragen verschiedene Namen: SCHMITT bezeichnet diese Rechte als die «demokratischen Staatsbürgerrechte»¹¹, während JELLINEK sie «politische Statusrechte» nennt und FLEINER und GIACOMETTI von «Volksrechten» und «Freiheitsrechten» sprechen.¹²

Diese politischen Rechte wurzeln also ebenfalls in der menschlichen Natur, werden aber nur im Rahmen eines Staates aktuell und basieren auf jenen Elementen der Staatsidee, die Struktur und Funktion des Staates bestimmen. Sie bedürfen deshalb — da durch die Staatsidee bedingt — ebenfalls nicht der Verleihung.¹³

Die politischen Rechte haben die Aufgabe, den Staatswillen, diese Voraussetzung staatlicher Existenz, bilden zu helfen. — Der Staat als Normordnung regelt nun wesensnotwendig das gesamte staatliche Geschehen. All das, was dem Staatswillen zugerechnet werden kann, ist durch objektive Normen bestimmt. Die Rechtsorganisation wird die einzelnen für die staatliche Existenz notwendigen Funktionen in Zuständigkeiten aufteilen. Diese Kompetenzen stehen den Organen zu. Wenn nun der Mensch mit Erfüllung der Organfähigkeitsbestimmung und gemäß der Staatsidee Organträger wird, hat er die Aufgabe, die dem Organ zustehenden Kompetenzen zu aktualisieren. Er nimmt an der Staatswillensbildung teil.

Es ist nun zu prüfen, in welchem Maß die demokratische Staatsordnung den Menschen als Organträger beruft und ob die öffentliche

¹⁰ «Der Status negativus der Freiheitsrechte wird durch den Status activus der politischen Rechte relativiert.» So HUBER, Garantie, 132a ((Anm. 325), vgl. auch ders., Garantie, 106a, ferner HAURIOU, Droit const., 42: (politische Rechte bezwecken) «la participation des citoyens au gouvernement de l'Etat, en vue de garantir leurs libertés civiles, et au surplus, en vue du bien commun.» — Für den Zusammenhang mit den echten Grundrechten vgl. FAVRE, Droits indiv., 324a.

¹¹ SCHMITT, Verfassung, 168.

¹² FLEINER, Bundesstaatsrecht, 288, bzw. GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 240 ff., bes. 243 (§ 12 III).

¹³ vgl. GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 241 ff.

Vornahme staatlicher Handlungen Voraussetzung ist zur kompetenzgemäßen Ausübung der diesen Organen zustehenden Funktionen.

Gemäß der vorn eingehend dargelegten Funktion der Öffentlichkeit, ihrer wichtigen und notwendigen Aufgabe im System des demokratischen Staates und ihres Zusammenhanges mit den Grundrechten unterliegt es keinem Zweifel, daß wir es hier mit einem objektiven Rechtsgrundsatz des liberal-demokratischen Staates zu tun haben. Wir haben aber auch gesehen, daß das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns das richtige Funktionieren der politischen Rechte garantiert und gleichzeitig die «echten Freiheitsrechte» im Sinne vorstehender Ausführungen gegen Verletzung schützt. Damit ergibt sich, daß dieses Prinzip als «institutionelle Garantie» bezeichnet werden darf im Sinne von GIACOMETTI.¹⁴ Ohne diese institutionelle Garantie wäre die Demokratie in Gefahr, eine bloße Fiktion zu werden.¹⁵

Als Konsequenz aus dieser Feststellung ist zu schließen:

*Das Recht auf öffentliche Vornahme behördlicher Tätigkeit braucht keine positiv-rechtliche Normierung. Als fundamentales Bauprinzip der Demokratie entsteht und geht es unter, gleichzeitig mit dem liberal-demokratischen Staat.*¹⁶

II. DIE KONSEQUENZEN AUS DER RECHTSNATUR

Im folgenden sollen nun diese allgemeinen Erkenntnisse auf die rechtliche Organisation der Schweiz angewandt werden. Es wird besonders zu prüfen sein:

1. Wie ist die Rechtslage, wenn die Bundes- oder Kantonsverfassung das Recht auf Öffentlichkeit staatlichen Handelns nicht erwähnt?
2. Bedürfen allfällige Einschränkungen dieses Prinzips besonderer Normierung?
3. Welche Rechtsmittel hat der Bürger, wenn ihm das Einsichtsrecht nicht oder nur beschränkt gewährt wird?

¹⁴ vgl. seine Ausführungen in Verfassungsgerichtsbarkeit, 55 ff.

¹⁵ GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 242. Im gleichen Sinn besonders auch ders., Bundesstaatsrecht, 245.

¹⁶ Immerhin unter Vorbehalt seiner Einschränkung in einem *echten* Notstand des Staates.

1. Das Recht auf Öffentlichkeit staatlichen Handelns als verfassungsmäßiges Recht

Dadurch, daß das Recht auf Öffentlichkeit staatlichen Handelns mit dem Zusammenschluß zu einem demokratischen Staat jedem Bürger zuteil werden muß, mit andern Worten ein unentbehrliches Prinzip der Demokratie ist, soll es in der Verfassung jedes demokratischen Staates enthalten sein. Nun ist aber im Anschluß an GIACOMETTI festzustellen, daß nicht die ganze materielle Verfassung auch die Verfassungsform aufweist. «Diese Tatsache trifft zunächst selbstverständlich bezüglich der Verfassung im relativ materiellen Sinne zu, denn die Grenzen des Verfassungsbegriffes im relativ materiellen Sinne erscheinen fließend.»¹⁷ Deshalb muß GIACOMETTI auch die Auslegungsregel entsprechend formulieren. Er fordert eine teleologische Interpretationsmethode. «So ist auch die liberal-demokratische Kantonsverfassung aus sich selber heraus weiter zu entwickeln, gewissermaßen zu deuten. Wenn einzelne ihrer Vorschriften unklar erscheinen, so muß dann daraus anhand ihrer staatsrechtlichen liberal-demokratischen Prinzipien Klarheit geschaffen werden.»¹⁸

Da sich die politischen Rechte und die sie umhегenden institutionellen Garantien eo ipso aus der Staatsidee ergeben, ist es nicht erstaunlich, daß gewisse grundlegende Prinzipien des demokratischen Staatsaufbaues in der Bundes- bzw. in den Kantonsverfassungen nicht enthalten sind. Auch HAURIOU stellt zum Beispiel fest, daß die französische Verfassung von 1875 die individuellen Rechte nicht mehr garantiere, aus der Erkenntnis heraus, «que les règles de détail sur les libertés n'étaient

¹⁷ GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 37 f., dazu betr. Verfassungsbegriff ders., a. a. O., 17 f., und ders., Verfassungsgerichtsbarkeit, 1 f. — Betr. die Wirkung der Differenz zwischen Verfassung und Verfassungsform vgl. auch BRENNER, Rechtsschutz, 20.

¹⁸ GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 66 und 170. Ähnlich ders., Bundesstaatsrecht, 241 f.: «Wie nun die Bundesverfassung stillschweigende Bundeskompetenzen enthält, hat sie auch stillschweigende Gewährleistungen von Freiheitsrechten zum Inhalt. Aus dem Sinn des Freiheitsrechts-Katalogs der Bundesverfassung als eines liberalen Wertsystems läßt sich nämlich folgern, daß die Bundesverfassung jede individuelle Freiheit, die praktisch wird, das heißt durch die Staatsgewalt gefährdet ist, garantiert, und nicht allein die in der Verfassung ausdrücklich aufgezählten Freiheitsrechte.»

pas intangibles par les législateurs, mais que le principe de chacune des libertés l'était en vertu de l'axiome que tous les principes constitutionnels font partie de la superlégalité, même s'ils ne sont pas exprimés formellement».¹⁹ JAGMETTI schließt daraus, daß der Bund ausdrücklich die Rechte und Freiheiten der Eidgenossen schütze, die stillschweigende Annahme nicht verfassungsrechtlich normierter Rechte, sonst hätte der Bund sich ja mit der bloßen Garantie der jeweiligen positivrechtlichen Verfassungen begnügen können.²⁰

Die eingangs gestellte Frage nach der Rechtslage, wenn Bundes- oder Kantonsverfassung das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns nicht ausdrücklich garantiere, kann dahin beantwortet werden, daß es sich um eine mit dem liberal-demokratischen Staat verbundene institutionelle Garantie handelt. Als solche genießt es aber den gleichen Schutz wie die Freiheitsrechte: «Verfassungsmäßige Rechte außer den Freiheitsrechten, den politischen Rechten und der Rechtsgleichheit sind . . . in der Hauptsache noch die Verfassungsnormen, die ihrerseits als Garantien dieser garantierten Freiheitsrechte und politischen Rechte funktionieren . . . Als solche Garantien genießen sie dann den bundesgerichtlichen Schutz in ihrem ganzen Umfang.»²¹

Das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns ist somit gleich wie die dadurch geschützten Freiheitsrechte und politischen Rechte auch ohne Aufnahme in den Verfassungstext im liberal-demokratischen Staat geltendes Recht, somit verbindliche Norm für alle Staatsorgane.²²

2. Der Ausschluß der Öffentlichkeit

Von großer Bedeutung ist auch das Problem, welches die zweite Frage aufwirft. Denn es wäre sehr wohl denkbar, daß die Publizität

¹⁹ HAURIOU, *Droit const.*, 122. — Die Öffentlichkeit der Parlamentsverhandlungen ist hingegen normiert in der *Loi constitutionnelle* vom 16. 7. 1875, Art. 5.

²⁰ JAGMETTI, *Volkssouveränität*, 141, jedoch in bezug auf die Verfassung von 1848. Das Prinzip seiner Überlegung behält aber seine Gültigkeit; dsgl. GIACOMETTI, *Kant. Staatsrecht*, 170 f. und *Bundesstaatsrecht*, 241 f.

²¹ GIACOMETTI, *Verfassungsgerichtsbarkeit*, 54 f.

²² vgl. dazu GIACOMETTI, *Bundesstaatsrecht*, 242.

staatlichen Handelns als Prinzip gewährleistet ist, jedoch durch positive Rechtsätze zur Inhaltlosigkeit beschränkt wird.

In den vorstehenden Ausführungen über die Verfassungsmäßigkeit der institutionellen Garantien ist aber auch die Feststellung eingeschlossen, daß diese in einem Umfang gewährleistet werden müssen, der ihre Wirksamkeit und ihr tatsächliches Funktionieren erlaubt. — Es steht nun fest, daß alle politischen Rechte sowie die Freiheitsrechte nur unter Vorbehalt gleicher Ausübungsmöglichkeit durch alle Menschen existieren, in Schrankenlosigkeit also nicht bestehen können.²³ Somit kann auch das Recht auf öffentliche Vornahme der Staatstätigkeit nicht schrankenlos gefordert werden.

In einem demokratischen Staat liegt überall dort, wo das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns verletzt werden muß, ein Ausnahmefall vor. Es ist aber sehr schwierig, jene Fälle klassifizieren zu wollen, in denen auf Geheimhaltung beschlossen werden kann. Je nach den Umständen, je nach der politischen oder militärischen Lage wird Öffentlichkeit oder Geheimhaltung am Platze sein, und zwar vielleicht über den genau gleichen Gegenstand. Im Frieden mag zum Beispiel die Detaillierung des Budgets und der Staatsrechnung durchaus angebracht sein, bei drohender Kriegsgefahr und im Kriege wäre dies äußerst unklug.²⁴ Zudem wird bei Wahlen und Abstimmungen sehr oft zur Wahrung der Unabhängigkeit geheime Vornahme geboten sein.²⁵ Aus eben diesem Grunde sind auch die Verhandlungen typischer Verwaltungsbehörden, die sich meist mit konkreten Einzelfällen, wo also persönliche Interessen im Spiel sind, zu befassen haben, nicht öffentlich. Nur die Beschlüsse und eventuell das Protokoll (meist knapp gehalten) sind dem Publikum zugänglich.²⁶

²³ vgl. vorn § 14 I.

²⁴ vgl. die ähnliche Stellungnahme von PERRIN, *Secret*, 23. — Betr. die Änderungen im Kreis des militärischen Geheimnisses vgl. NEF, *Militärisches Geheimnis*, Festgabe WEBER, 119.

²⁵ vgl. dazu GIACOMETTI, *Kant. Staatsrecht*, 361 f.

²⁶ vgl. GIACOMETTI, *Kant. Staatsrecht*, 403, *HIS*, *Staatsrecht III*, 448, sowie vorn §§ 8 und 9. — BERTHÉLEMY, *Droit adm.*, 210, warnt vor den Folgen der in der Öffentlichkeit handelnden Verwaltung: «On travaille médiocrement quand on travaille pour la galerie».

Die nicht vermeidbaren Möglichkeiten zur Verletzung des Prinzips der Öffentlichkeit staatlichen Handelns haben jedoch zwei Sicherungen gefunden: die Verantwortlichkeit der Behörden, worüber hier nicht zu diskutieren ist, und die richterliche Überprüfung, der Rechtsschutz in concreto.

3. Der Schutz des Rechtes auf Öffentlichkeit

Obwohl die Frage der Öffentlichkeit staatlichen Handelns, so zum Beispiel die Zulassung von Publikum zu den Ratsverhandlungen, eine eminent politische ist und als solche zur Hauptsache auf dem Boden der Politik ausgefochten würde, kann sich doch die Frage stellen, ob dem Bürger gegen die Verweigerung der Einsichtnahme ein Rechtsmittel zur Verfügung steht.

Vorerst ist festzuhalten, daß der Grundsatz der Öffentlichkeit staatlichen Handelns ein objektives Rechtsprinzip des liberal-demokratischen Staates ist; demgemäß sind alle staatlichen Organe verpflichtet zur Beobachtung dieses Grundsatzes. Entsprechend der hierarchischen Gliederung der Verwaltung liegt die Verantwortung für die Berücksichtigung dieses Prinzips bei der vorgesetzten Behörde. Die Spitze der Verwaltung unterliegt der Kontrolle seitens des Parlamentes als Repräsentant des Volkes, welches in letzter Instanz darüber zu wachen hat, daß die Prinzipien der Staatsidee Geltung behalten.

Der einzelne Bürger hat aber ebenfalls das Recht, über die Innehaltung des Prinzips der Öffentlichkeit staatlichen Handelns zu wachen. Dieser Rechtsschutz ist zwar lediglich ein sekundärer Schutz für die Erhaltung des objektiven Rechts und damit der demokratischen Struktur. Ein ideal funktionierender Staat würde dieser Sicherung nicht bedürfen, da die betroffenen staatlichen Organe ohnehin durch die Kompetenzvorschriften zum pflichtgemäßen Handeln verpflichtet sind, aber es entspricht dem demokratischen Gedanken, den Bürger heranzuziehen zur Rechtsverwirklichung: «so wird eine Ergänzung in der Realisierung seiner politischen Freiheit dadurch erstrebt, daß er das individuelle Interesse an seiner politischen Rechtsstellung selbst schützen lassen kann oder können soll. Damit kann er zur Effektivität der Demokratie und zur Verwirklichung ihrer spezifischen Gerechtig-

keitsidee beitragen, die den Selbstentscheid der Bürger, der durch den Rechtsschutzanspruch gesichert wird, fordert.»²⁷

Wir haben diese Kompetenz des einzelnen Bürgers als Ergebnis einer institutionellen Garantie bezeichnet, welche Teil der Verfassung jedes liberal-demokratischen Staates sei. Als solche genießt sie aber den verfassungsgerichtlichen Schutz des Bundesgerichtes, genau gleich wie die Freiheitsrechte, die politischen Rechte und die Rechtsgleichheit.²⁸

Dem Bürger steht somit das Recht zu, seinen Anspruch auf Öffentlichkeit des staatlichen Handelns, insbesondere auf öffentliche Vornahme der Verhandlungen der Volksvertretung, auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses geltend zu machen.²⁹ Das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns vermittelt dem Bürger ein unmittelbar anwendbares Recht, auf das sich der Einzelne direkt berufen kann.³⁰

²⁷ AFFOLTER, Politische Rechte, 117. Im Ergebnis gleich FLEINER, Bundesstaatsrecht, 280, JELLINEK, Subj. öffentliche Rechte, 44, 176 ff. — Anderer Meinung HUBER, Garantie, 186a: das Bundesgericht ist keineswegs der «Hüter der Verfassung» in dem von SCHMITT gekennzeichneten Sinn, sowie ders., Garantie, 176a, und die von ihm zitierten Entscheide des Bundesgerichts.

²⁸ GIACOMETTI, Verfassungsgerichtsbarkeit, 54 f., und ders., Bundesstaatsrecht, 884.

²⁹ so eindeutig BGE 22 1008 ff. — In dieser Sache sind nur zwei einschlägige, in den BGE publizierte Entscheide ergangen: der soeben genannte und ein weiterer (BGE 29 I 293: das Prinzip der Öffentlichkeit der Regierungsratsverhandlungen schließt nicht die Pflicht zur Einladung der an den Traktanden Interessierten in sich). In der «Praxis» finden sich keine einschlägigen Entscheide, ebensowenig fällt das Bundesgericht laut einer Auskunft vom 11. 4. 1953 nicht-publizierte Urteile, welche dieses Gebiet betreffen. — Vgl. auch GIACOMETTI, Kant. Staatsrecht, 349. — Vgl. auch die bei FLEINER, Bundesstaatsrecht, 279, Anm. 17, zitierten Entscheide, sowie BURKI, Geschäftsordnung, 171 f. — Anderer Ansicht JELLINEK, System, 73 f. — Betr. die extensive bundesgerichtliche Auslegung des Begriffs «verfassungsmäßiges Recht» vgl. auch FLEINER, Bundesstaatsrecht, 279 und 445 f. — Betr. die beruhigende Wirkung des Rechtsschutzes vgl. ebenfalls FLEINER, Bundesstaatsrecht, 448. — Auf das Procedere des Rekurses kann hier nicht eingetreten werden. Es sei statt vieler Zitate verwiesen auf GIACOMETTI, Verfassungsgerichtsbarkeit, und HUBER, Garantie.

³⁰ vgl. dazu GIACOMETTI, Bundesstaatsrecht, 243.

Zusammenfassung

Die Hauptaufgabe vorliegender Arbeit lag darin, das Prinzip der Öffentlichkeit staatlichen Handelns als wesentliches Element unserer schweizerischen Staatsidee, ja der demokratischen Staatsidee allgemein, darzulegen.

Dieser Zweck ist erfüllt, wenn aus dem zitierten Material und auf Grund der gemachten Überlegungen die große Bedeutung der Öffentlichkeit staatlichen Handelns bewußt wurde, eine Bedeutung, die weit über das hinaus geht, was man ihr meist zubilligt: da sie das Fundament einer Atmosphäre gegenseitigen Vertrauens ist, kann ihr Fehlen die Existenz des Staates als einer Schicksalsgemeinschaft in Frage stellen.

Anderseits erfordert sie zum wertvollen und aufbauenden Funktionieren vom einzelnen Bürger einen gewissen staatspolitischen «Horizont», vor allem die Fähigkeit, seine Individualinteressen hinter die berechtigten Interessen der Gemeinschaft stellen zu können, mit andern Worten, das Verständnis für eine wahre Diskussion: echter Meinungsaustausch und Fähigkeit zur Würdigung auch gegnerischer Ansichten.

Diese Öffentlichkeit staatlichen Handelns setzt weiter voraus einen festen Glauben an die sich durchsetzende Kraft der Gerechtigkeit und an den Sieg des Guten. Die Unterdrückung, die Vernachlässigung einer umfassenden Aufklärung des Bürgers stellt sich damit gleich seiner Verachtung als Mensch und entflieht der Furcht vor der mahnenden Macht der Gerechtigkeit und des Rechts.

Es ist deshalb die Aufgabe jedes demokratischen Staates, diesen Kontakt zwischen Staat und Bürger zu pflegen und zu fördern, unter Ausnützung aller gegebenen Möglichkeiten, und damit die einzelnen Individuen zu dem zusammenzuschweißen, was man Volksgemeinschaft nennt: das füreinander und miteinander Leben zur Erreichung des hohen Zieles, das dem Einzelnen und damit auch dem Staat gesetzt ist.

LITERATUR

- AFFOLTER, ALBERT. Die Öffentlichkeit der Berathung und Urtheilsfällung beim Bundesgericht. In ZSR 11, 636 ff. Basel 1892.
- AFFOLTER, URS. Die rechtliche Stellung des Volkes in der Demokratie und der Begriff der politischen Rechte. Diss. Zürich 1948.
- BATTELLI, MAURICE. Les institutions de démocratie directe en droit suisse et comparé moderne. Diss. Genf. Paris 1932.
- BEKERMANN, LUCJAN. Die wichtigsten Mittel der parlamentarischen Kontrolle im Deutschen Reich, England und Frankreich. Diss. Heidelberg. Leipzig 1910.
- BERNHEIMER, RUTH. Der Begriff und die Subjekte der verfassungsmäßigen Rechte nach der Praxis des Bundesgerichts. Diss. Zürich 1930.
- BERTHÉLEMY HENRI. Traité élémentaire de droit administratif. Paris 1920.
- BICKEL, SAMUEL. Kantonales Verfassungsrecht in den Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts. Diss. Zürich 1900.
- BLUNSCHLI, JOHANN CASPAR. Allgemeine Staatslehre (Bd. I, Lehre vom modernen Staat). 5. A. Stuttgart 1875.
- BOSSART, EDUARD. Die parlamentarische Kontrolle nach schweizerischem Staatsrecht, insbesondere die Oberaufsicht der Bundesversammlung über die Bundesverwaltung. Diss. Zürich. Winterthur 1926.
- BOURQUIN, JACQUES. La liberté de la presse. Diss. Lausanne 1950.
- BRENNER, AUGUST. Der Schutz der in den schweizerischen kantonalen Verfassungen enthaltenen Rechte durch die Bundesgewalt. Diss. Leipzig 1906.
- BRYCE, JAMES. Moderne Demokratien. 3 Bde. München 1925.
- BÜHLER, OTTMAR. Zur Theorie des subjektiven öffentlichen Rechts. In Festgabe für Fritz Fleiner zum 60. Geburtstag (21. 1. 1927), 26 ff., Tübingen 1927.
- BURCKHARDT, WALTER. Kommentar der Schweiz. Bundesverfassung vom 29. Mai 1874. Bern 1905. 3. A. Bern 1931.
- Schweizerisches Bundesrecht; staats- und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit 1903. 5 Bde. Frauenfeld 1930/32.
- Methode und System des Rechts. Zürich 1936.
- Die Organisation der Rechtsgemeinschaft. 2. A. Zürich 1944.
- BURKI, LOUIS. Die rechtliche Natur der «autonomen» Geschäftsordnung der gesetzgebenden Behörden und die leitenden Rechtsgrundsätze für das Geschäftsverfahren. Diss. Zürich 1921.
- CRANE, ROBERT TREAT. The State in Constitutional and International Law. Johns Hopkins University Studies in Historical and Political Science. Series XXV, nos. 6/7. Baltimore 1907.
- CRON, PAUL. Die Geschäftsordnung der schweiz. Bundesversammlung. Diss. Freiburg 1946.
- DÄNDLIKER, KARL. Der Ustertag und die politische Bewegung der Dreißigerjahre im Kanton Zürich. Beilage: Uster-Memorial. Zürich 1881.
- Geschichte der Stadt und des Kantons Zürich. 3 Bde. Zürich 1908—1912.

- DICEY, A. V. Introduction to the study of the Law of the Constitution. 8. A. London 1915.
- Lectures on the relation between Law and Public Opinion in England during the nineteenth century. 2. A. 4. Neudruck 1924.
- DIMOCK, MARSHALL EDWARD. Congressional Investigating Committees. Johns Hopkins University Studies in Historical and Political Science. Series XLVII, no. 1. Baltimore 1929.
- ECKHARDT, ERNST. Die Grundrechte vom Wiener Kongress bis zur Gegenwart. In Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht (hrsg. von Brie und Fleischmann), Heft 30. Breslau 1913.
- EICHENBERGER, KURT. Die oberste Gewalt im Bunde. Über die verfassungsrechtliche Verteilung und die tatsächliche Ausübung der Rechtssetzungs- und Regierungsfunktion im schweizerischen Bundesstaat. Diss. Bern 1949.
- ESMEIN, A. / NÉZARD, N. *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*. 2 Bde. 7. A. Paris 1921.
- EVERTH, ERICH. Die Öffentlichkeit in der Außenpolitik von Karl V. bis Napoleon. Jena 1931.
- FAVRE, ANTOINE. L'évolution des droits individuels de la constitution. In ZSR 55, 291a ff. Basel 1936.
- FEDDERSEN, PETER. Geschichte der schweizerischen Regeneration von 1830 bis 1848. Zürich 1867.
- FINER, HERMAN. *Theory and Practice of Modern Government*. Rev. Edition. New York 1949.
- FLEINER, FRITZ. *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*. Tübingen 1923.
- FLEINER, ROLAND. Einflüsse von Staatstheorien der Aufklärungs- und Revolutionszeit in der Schweiz in ihrer Entwicklung und Umbildung durchgeführt an der Repräsentativ-Verfassung des Kantons Zürich 1814—1842. Diss. Zürich 1917.
- GEORG, EDUARD. *Le contrôle du peuple sur la politique extérieure*. Diss. Genf 1916.
- GIACOMETTI, ZACCHARIA. *Die Verfassungsgerichtsbarkeit des schweizerischen Bundesgerichts*. Zürich 1933.
- *Verfassungsrecht und Verfassungspraxis*. In Festgabe für Fritz Fleiner zum siebenzigsten Geburtstag (24. 1. 1937), 45 ff. Zürich 1937.
- *Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone*. Zürich 1941.
- *Das Vollmachtenregime der Schweizerischen Eidgenossenschaft*. Zürich 1945.
- *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*. Neubearbeitung der ersten Hälfte des gleichnamigen Werkes von F. Fleiner. Zürich 1949.
- GIESE, FRIEDRICH. *Die Grundrechte*. In Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht (hrsg. von Zorn), Bd. I, Heft 2. Tübingen 1905.
- GISIGER, WALTER. *Das Petitionsrecht in der Schweiz*. Historische Entwicklung und rechtliche Bedeutung. Diss. Zürich 1935.
- GROSSMANN, ANNA MARIA. *Die Verletzung des Amtsgeheimnisses auf Grund des Art. 320 des schweizerischen Strafgesetzbuches*. Diss. Bern. Zürich 1946.
- GUIZOT, FRANÇOIS PIERRE G. *Histoire des origines du gouvernement représentatif en Europe*. 2 Bde. Brüssel 1851.

- HALLER, KARL LUDWIG V. Handbuch der allgemeinen Staatenkunde, des darauf gegründeten allgemeinen Staatsrechts und der allgemeinen Staatsklugheit. Winterthur 1808.
- HARIOU, MAURICE. Principes de droit politique. Paris 1910.
 — Précis élémentaire de droit constitutionnel. Paris 1925.
 — Précis élémentaire de droit administratif. Paris 1926.
- HEFTI, MARKUS. Rechtsstellung und Tätigkeit der Vollmachtenkommissionen der eidg. Räte im zweiten Weltkrieg und in der Nachkriegszeit. Diss. Zürich 1951.
- HIS, EDUARD. Geschichte des neuern schweizerischen Staatsrecht. 3 Bde. Basel 1920—1938.
- HOLTZENDORFF, FRANZ V. Wesen und Werth der öffentlichen Meinung. 2. A. München 1880.
- HUBER, HANS. Die Garantie der individuellen Verfassungsrechte. In ZSR 55, 1a ff. Basel 1936.
 — Demokratie und staatliche Autorität. Vortrag an der ETH. In «Die Schweiz im heutigen Europa». Zürich 1939.
 — Öffentliche Meinung und Demokratie in der neueren amerikanischen Staatslehre. In «Festgabe für Karl Weber», 34 ff. Zürich 1950.
- JAGMETTI, RICCARDO. Der Einfluß der Lehren von der Volkssouveränität und vom Pouvoir constituant auf das schweizerische Verfassungsrecht. Diss. Zürich. Innsbruck 1920.
- JELLINEK, GEORG. System der subjektiven öffentlichen Rechte. 2. A. Tübingen 1905.
 — Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte (hrsg. von Walter Jellinek). 3. A. München und Leipzig 1919.
 — Allgemeine Staatslehre (hrsg. von WALTER JELLINEK) 3. A., Berlin 1914. 5. Neudruck 1929.
- KÄGI, WERNER. Zur Entstehung, Wandlung und Problematik des Gewaltenteilungsprinzips. Ein Beitrag zur Verfassungsgeschichte und Verfassungslehre. Diss. Zürich 1937.
 — Die Überwindung des Parteienstaates als Problem der Demokratie. Möglichkeiten und Grenzen staatlicher Reform. In «Die Schweiz 1943» — Jahrbuch der NHG.
 — Die Verfassung als rechtliche Grundordnung des Staates. Zürich 1945.
 — Die Schweiz hält durch. I. Teil des Buches zur Volksumfrage unter dem Patronat der NHG. Zürich 1948.
 — Hundert Jahre Bundesstaat. In der vom Regierungsrat dem Zürchervolk zum Gedenken an die Errichtung des Schweizerischen Bundesstaates gewidmeten Broschüre. Zürich 1948.
 — Zur Lage der Schweiz im bedrohten Europa. Von den geistigen Grundbedingungen des Widerstandes. In «Die Schweiz 1949». Jahrbuch der NHG.
 — An den Grenzen der direkten Demokratie? Zu einem Grundproblem unserer Verfassungspolitik. In «Die Schweiz 1951». Jahrbuch der NHG (zitiert nach Separatdruck).
- KAUFMANN, ERICH. Zur Problematik des Volkswillens. In Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht. Heft 17. Berlin und Leipzig 1931.

- KELSEN, HANS. Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze. Tübingen 1911.
- Allgemeine Staatslehre. Berlin 1925.
- Vom Wesen und Wert der Demokratie. 2. A. Tübingen 1929.
- Reine Rechtslehre. Wien 1934.
- LABAND, PAUL. Das Staatsrecht des deutschen Reiches. 4 Bde. 4. A. Tübingen und Leipzig 1901.
- LAHARPE, FRÉDÉRIC CÉSAR DE. De la publicité des discussions de la Diète et du public helvétique. D'après la Gazette d'Aarau, du 15 septembre 1819, avec les observations d'un homme libre, membre de ce Public. Lausanne 1819.
- LEIBHOLZ, GERHARD. Das Wesen der Repräsentation unter besonderer Berücksichtigung des Repräsentativsystems. In Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht (hrsg. von Viktor Bruns), Heft. 13. Berlin und Leipzig 1929.
- LINDSAY, A. D. The modern democratic State. Bd. I. London 1943.
- LIPPMAN, WALTER. The Phantom Public. New York 1925.
- LOWELL, A. LAWRENCE. Public Opinion and Popular Government. 2. A. New York 1914.
- MASARYK, THOMAS. Les problèmes de la démocratie. Paris 1925.
- MEISSER, HANS. Demokratie und Liberalismus in ihrem Verhältnis zueinander. Diss. Zürich. Aarau 1941.
- MERKL, ADOLF. Allgemeines Verwaltungsrecht. Wien 1927.
- MESSMER, GEORG. Foederalismus und Demokratie. Diss. Zürich 1945.
- MEYER, WALTER ERWIN. Die staatsrechtliche Bedeutung der Volksvertretung im parlamentarischen Staat und in der reinen Demokratie. Diss. Zürich 1933.
- MILL, JOHN STUART. Considerations on Representative Government. London 1867.
- MONTESQUIEU. De l'Esprit des lois. In Oeuvres de Montesquieu (hrsg. von Destutt de Tracy et Villemain). Paris 1827.
- MORF, ARNOLD. Das Prinzip der Öffentlichkeit in der schweizerischen Zivilrechtspflege. Diss. Zürich 1951.
- MÜLLER, JOHANNES V. Geschichten schweizerischer Eidgenossenschaft. 3 Bde. Zollikon 1942.
- MUNTWYLER, IRÈNE. Die Anteilnahme der öffentlichen Meinung bei der Einführung der eidgenössischen Partialverfassungsinitiative. Diss. Zürich 1939.
- NABHOLZ, HANS. Die Eingaben des zürcherischen Volkes zur Verfassungsreform des Jahres 1830. Ein Beitrag zur Geschichte der Regeneration. Habilitationsschrift Zürich 1911.
- NADOLSKI, FRANZ. Die Unterscheidung und Einteilung der Grundrechte in der neuesten deutschen staatsrechtlichen Literatur. Diss. Jena. Danzig 1931.
- NEF, MAX. Militärisches Geheimnis und öffentliche Aufklärung. In Festgabe für Karl Weber. Zürich 1950.
- NEUER, ADOLF. Die Öffentlichkeit der zürcherischen Gerichte. Diss. Zürich. Aarau 1946.
- OSWALD, WILHELM. Die Gewaltentrennung im schweizerischen Staatsrecht. In ZSR 62, 403a ff. Basel 1943.
- PERRIN, RENÉ. Le secret de fonction en droit fédéral suisse. Diss. Neuenburg. La Chaux-de-Fonds 1947.

- PURY, JEAN-JACQUES DE. De la publication des lois. Diss. Neuenburg 1945.
- RAPPARD, WILLIAM. L'individu et l'Etat dans l'évolution constitutionnelle de la Suisse. Zürich 1936.
- REICHLIN, PAUL. Die Schweigepflicht des Verwaltungsbeamten. Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, 53. Jahrgang, Zürich 1952, 473 ff. und 505 ff.
- RONCA, HANS. Die Kompetenzen des Großen Rates des Kantons Luzern. Diss. Zürich. Willisau 1934.
- RÖPKE, WILHELM. Die Gesellschaftskrisis der Gegenwart. Erlenbach-Zürich 1942.
- ROSEGGER, HANS LUDWIG. Das parlamentarische Interpellationsrecht. In Staats- und völkerrechtlichen Abhandlungen (hrsg. von G. Jellinek/G. Anschütz). Bd. VI, Heft 2. Leipzig 1907.
- ROSS, JAMES F. S. Parliamentary Representation. London 1943.
- SCHINDLER, DIETRICH. Über die Bildung des Staatswillens in der Demokratie. Habilitationsschrift. Zürich 1921.
- Verfassungsrecht und soziale Struktur. Zürich 1932. (2. A. Zürich 1944).
- SCHMIED, G. Das Recht des Privaten zur Einsichtnahme in Verwaltungsakten. Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung, 53. Jahrgang, Zürich 1952, 57 ff.
- SCHMITT, CARL. Die Diktatur. Von den Anfängen des modernen Souveränitätsgedankens bis zum proletarischen Klassenkampf. München und Leipzig 1921.
- Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus. 2. A. München und Leipzig 1926.
- Der Gegensatz von Parlamentarismus und moderner Massendemokratie. In «Hochland», 23. Jg. Bd. 2, 257 ff. München 1926.
- Volksentscheid und Volksbegehren. Ein Beitrag zur Auslegung der Weimarer Verfassung und zur Lehre von der unmittelbaren Demokratie. In Beiträgen zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht (hrsg. vom gleichnamigen Institut in Berlin), Heft 2. Berlin und Leipzig 1927.
- Verfassungslehre. München und Leipzig 1928.
- SCHNYDER VON WARTENSEE, ROBERT. Die öffentliche Meinung als Element der staatlichen Willensbildung in der Demokratie. Diss. Bern 1945. Affoltern 1946.
- SCHOLLENBERGER, J. Grundriß des Staats- und Verwaltungsrechts der schweizerischen Kantone. Zürich 1900.
- SEYDEL, MAX V. Bayrisches Staatsrecht. 2. A. 4 Bde. Freiburg i. Br. und Leipzig 1896.
- SMEND, RUDOLPH. Verfassung und Verfassungsrecht. München 1928.
- SPANN, OTHMAR. Der wahre Staat. Vorlesungen über Abbruch und Neubau der Gesellschaft. 3. A. Jena 1931. (4. A. Jena 1938).
- STIER-SOMLO, FRITZ / ELSTER ALEXANDER. Handwörterbuch der Rechtswissenschaft. Berlin 1926.
- STREBEL, JOSEF. Der schweizerische Staatsgedanke. Vortrag an der ETH. In «Die Schweiz im heutigen Europa». Zürich 1939.

- STREULI, ADOLF. Die Unabhängigkeit der Rechtssprechung und das Aufsichtsrecht der Parlamente über die Gerichte, insbesondere in Bund und Kantonen der schweizerischen Eidgenossenschaft. Diss. Zürich. Berlin 1922.
- TOBLER, CHRISTOF. Der Stimmzwang in den schweizerischen Kantonen. Diss. Zürich 1945.
- TÖNNIES, FERDINAND. Kritik der öffentlichen Meinung. Berlin 1922.
- TOGGENBURGER, PAUL. Preßfreiheit und demokratische Willensbildung. Diss. Zürich 1945.
- TÜTSCH, HANS EMANUEL. Die Repräsentation in der Demokratie. Diss. Zürich 1944.
- USTERI, PAUL. Rede über den Entwurf eines Tagsatzungsbeschlusses wegen Mißbrauch der Publicität in innern Angelegenheiten. Zürich 1828.
- WEBER, KARL. Die Entwicklung der politischen Presse in der Schweiz. o. O. o. J. — Festgabe für Karl Weber zum siebenzigsten Geburtstag 23. Februar 1950. Zürich 1950.
- WELLINGER, KARL. Stellung und Kompetenzen der Rechnungsprüfungs-Kommission in den zürcherischen Gemeinden. Diss. Zürich 1945.
- WESTPHALEN-FÜRSTENBERG, EDUARD. Das Problem der Grundrechte im Verfassungsleben Europas. Wien 1935.
- WETTSTEIN, WALTER. Die Regeneration des Kantons Zürich. Die liberale Umwandlung der dreißiger Jahre 1830—1839. Zürich 1907.
- WILSON, WOODROW. Congressional Government; a Study in American Politics. Boston and New York 1913.
- v. WYSS, DAVID. Politisches Handbuch für die heranwachsende Jugend der Stadt und Landschaft Zürich. Zürich 1796.

QUELLEN

- Amtliche Sammlung der Acten aus der Zeit der Helvetischen Republik (1798 bis 1803). Bearbeitet von JOH. STRICKLER. 10 Bde. Bern 1886—1905 (*AH*).
Amtliches stenographisches Bulletin der Bundesversammlung (*Sten. Bul.*).
Bundesblatt (*BBl*).
BURCKHARDT, WALTER. Schweizerisches Bundesrecht. Staats- und verwaltungsrechtliche Praxis des Bundesrates und der Bundesversammlung seit 1903. Frauenfeld 1930.
Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts. Amtl. Sammlung (*BGE*).
Protokoll über die Verhandlungen der am 16. August 1847 durch die hohe eidgenössische Tagsatzung mit der Revision des Bundesvertrages vom 7. August 1815 beauftragten Kommission; verfaßt vom eidgenössischen Kanzler SCHIESS (Beilage D zum Abschied der Tagsatzung 1847, IV. Teil). (*Prot. Rev. Komm.*)
Repertorium der Abschiede der eidgenössischen Tagsatzungen 1803—1813, mit einem Bande Urkunden. Bern 1842/43. (*Rep.*)
Sammlung der Eidgenössischen Gesetze (früher: Eidgenössische Gesetzessammlung) (*AS*).
Sämtliche Kantonsverfassungen sowie die im Texte angegebenen speziellen Gesetze und Verordnungen.
-

Die Literatur wird mit dem Namen des Autors und mit dem zu einem Stichwort reduzierten Titel zitiert. Auf die Quellen wird mit den oben in Klammer beigefügten Abkürzungen verwiesen.

CURRICULUM VITAE

Als Sohn des Johann Binkert und der Anna, geb. Lehmann, und als Bürger von Full-Reuenthal (Aarg.) am 30. April 1926 in Thalwil geboren, verbrachte ich die ersten Jugendjahre in Thalwil, Herrliberg und Zürich, mit Besuch der Primarschule bis zur 5. Klasse in Zürich. Nach dem Tode meines Vaters (1936) Übersiedlung zu meinen spätern Adoptiveltern, Herrn und Frau Eberhard Kalt-Zehnder, nach Zug. Dasselbst absolvierte ich im Kollegium St. Michael die 5. und 6. Primarklasse, anschließend durchlief ich das Gymnasium, Typus B, an der Zuger Kantonsschule. Nach erlangter Maturität immatrikulierte ich mich im Herbst 1944 an der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich. Abschluß des durch Tätigkeit in der elterlichen Buchdruckerei unterbrochenen Studiums mit der mündlichen Prüfung vom 12. 7. 1952.

